سلسلة المؤلفات العلمية
(٩)

إصداراتنا الرقمية
(١٠٧)

بديع الفروع

في أحكام البيوع عند الحنفية

للأستاذ الدكتور
صلاح محمد أبو الحاج
عميد كلية الفقه الحنفي
بجامعة العلوم الإسلامية العالمية
عمان - الأردن



مركز أنوار العلماء للدراسات

بديع الفروع ....

......في أحكام البيوع



الطبعة الرقمية الأولى

١٤٤١ هـ - ٢٠٢٠ م

إصدار

مركز أنوار العلماء للدراسات

التابع

لرابطة علماء الحنفية العالمية

World League of Hanafi Scholars

جوال 00962781408764

البريد الإلكتروني anwar_center1995@yahoo.com

بديع الفروع

في أحكام البيوع عند الحنفية

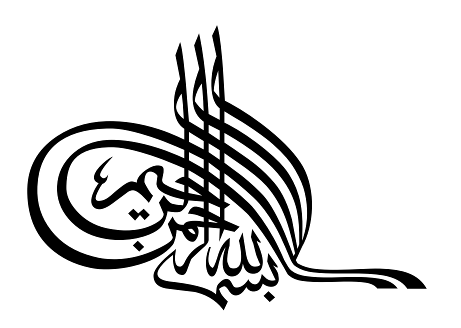
للأستاذ الدكتور صلاح محمد أبو الحاج

عميد كلية الفقه الحنفي

بجامعة العلوم الإسلامية العالمية

الأردن، عمان

مركز أنوار العلماء للدراسات



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصّلاة والسّلام علىٰ سيد المرسلين، سيدنا محمّد النّبي الأمي، وعلىٰ آله وصحبه وسلم، ومَن اتبعه بإحسان إلىٰ يوم الدّين.

وبعد:

هذا الكتاب مأخوذٌ من كتابي «المنهاج المفصل في فقه المعاملات»، ورغبتُ بفصل مادة البيوع في كتاب مستقل؛ لأنها المعتمدةُ في تدريس مادة البيوع لطلبة الماجستير في كليتنا الموقرة، وهو مستخلصٌ من «بدائع الصنائع» و«شرح الوقاية»، فشتمل مادته علىٰ خلاصة شافية لما فيها، مع زيادات وفوائد من شروح «المجلة» وغيرها من كتب الحنفية يطربُ بها السّامع، حتىٰ غدت كجوهرة متلألئة في جوف ليلة مظلمة.

وقد كان ينقصها إضافةُ تخريجها للمسائل العصرية، فنظرت إلىٰ أعظم المعاصرين قامة فيها، وأكثرهم ممارسة لها، وأطولهم باعا بها، فلم أجد سوىٰ شيخنا العلامة الكبير محمد تقي العثماني ـ حفظه الله ورعاه من كل مكروه ـ،

قد أودع خلاصة تجربته فيها في عقود عديدة في كتابه النّافع الماتع: «فقه البيوع» في مجلدين كبيرين، وقد كان أهداني إياه مؤتمر آل البيت سنة ٢٠١٩م.

فعكفتُ عليه أستخلص منه المسائل وأستبصر به الدلائل، فأخرجت منه ما ينوف عن خمسين مسألة جديدة، وافقته في تخريج وبناء أكثرها، وخالفتُه في بناء كثير منها؛ لما لاح لي من وجوه أُخرىٰ تُبنىٰ عليها المسألة علىٰ مذهب سادتنا الحنفية، فتكون أيسر وأسهل في العمل والتّطبيق.

وقد اعتنىٰ الشيخ بعرض هذه المسائل علىٰ المذاهب الفقهية الأربعة وغيرها، ولكن وجدتُ في الاقتصار في تخريجها علىٰ مذهب الحنفية ما هو أفضل وأحسن، حتىٰ أنني لم أحتج للجوء لغيره في بنائها؛ لما يُعرف من سعة مذهبنا، مع الإجلال والاحترام لكلّ مذاهبنا السُّنية، وإمكانية الاستفادة منها عند الضَّرورة والحاجة.

وسمّيته:

بديع الفروع
في أحكام البيوع عند الحنفية

سائلاً المولى ﷻ أن يتقبل هذا العمل ويجعله خالصاً لوجهه الكريم، وأن يغفر لي ولمشايخي وآبائي وأزواجي وكل مَن له حقّ علينا وللمسلمين والمسلمات، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

وكتبه

الأستاذ الدكتور صلاح أبو الحاج

عميد كلية الفقه الحنفي

بجامعة العلوم الإسلامية العالمية

في صويلح ، عمان، الأردن

٢٥ ـ ١ ـ ٢٠٢١م

الفصل التّمهيدي
التّعريفات والملكية
والمميزات للمعاملات

أهداف الفصل التّمهيدي والأوّل:

يتوقع من القارئ بعد دراسة هذا الفصل أن يكون قادراً على:

أولاً: الأهداف المعرفية:

١. أن يعرِّف الفقه والمعاملات والملكية.

٢. أن يوضح مميزات المعاملات.

٣. أن يعرِّف البيع ويوضح مشروعيته وصفته وحكمه ومحله.

٤. أن يعدد أركان البيع.

٥. أن يذكر ألفاظ انعقاد البيع.

٦. أن يذكر صيغ انعقاد البيع.

٧. أن يعدد شروط البيع ويميز بين شروط انعقاده ونفاذه وصحته ولزومه.

٨. أن يبيِّن أقسام الخيار باعتبار نوعه وباعتبار ثبوت الخيار للمتعاقدين وباعتبار كونه موروثاً أو غير موروث وباعتبار الأجل.

٩. أن يعدد أنواع البيع.

١٠. أن يعرف الربا ويذكر أدلة تحريمه وحكمة عدم مشروعيته وشروطه وأنواعه ورد الشبهات التي تثار حوله.

١١. أن يعرف الاستصناع ويبين صورته ويذكر حكمه وشرائط جوازه وصفته ومبطله.

١٢. أن يبين أنواع بيع الحقوق وأحكامها.
١٣. أن يعرِّف بيع الوفاء ويبين صورته ويذكر حكمه.
١٤. أن يعرِّف الإقالة ويبين مشروعيتها وركنها وحكمها وشرائطها وموانعها.
١٥. أن يعرِّف السلم ويبين مشروعيته ومقوماته وركنه وشرائطه.
١٦. أن يعرِّف الصرف ويبين صوره وشرائطه.
١٧. أن يعرِّف الشفعة ويبين سببها وشرائط وجوبها ويبين كيفية طلبها ومبطلاتها وشروط تملكها.

ثانياً: الأهداف المهارية:

١. أن يصحح معاملات النَّاس بما لا يُخالف الشَّريعة.
٢. أن يحرر المعاملة بما يحفظ حقّ جميع الأطرف من المتعاقدين.
٣. أن يسعى لتحقيقِ العدل بين المُتعاقدين.
٤. أن ينقح المعاملة بما يجعلها أكثر نجاحاً وملائمةً للواقع، ويساهم في تطويرِها بحكمِ التجربةِ الواقعيةِ والتَّاريخية، ويبدع في معاملاتٍ جديدةٍ مستفادةٌ من تراث الأمة.

ثالثاً: الأهداف الوجدانية:

١. أن يستشعر عظمة هذا الدين وصلاحيته للتطبيق في كل زمان ومكان.

٢. أن يقدر الجهد العظيم الذي بذله علماؤنا من أجل بناء هذا الصرح العظيم والتراث الضخم.
٣. أن يحذر من خطورة التّعامل بالرّبا.

ﻫ ﻫ ﻫ

المبحث الأوّل
تعريف الفقه
والمعاملات والملكية

الأوّل: الفقه:

لغةً: هو الفهم مطلقاً، وهو ما يدلُّ على إدراكِ الشيء، والعلم به، والفهمِ له[١]، قال جَلَّ جَلالُه: {قَالُواْ يَاشُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيرًا مِّمَّا تَقُولُ} هود: ٩١: أي لا نفهم، وأما تخصيصُه بفهم الأشياء الدَّقيقة كما ذهب إليه أبو إسحاق الشيرازي رضي الله عنه في «شرح اللمع»، فخلاف الصواب كما صرَّح به الأسنوي رضي الله عنه.

واصطلاحاً: له معنيان عند الفقهاء والأصوليين:

فإنَّ أصحاب كلِّ علم ينظرون إلى المعنى من الجانبِ الذي يخدم علمهم، فالأصوليون اتجهتْ عنايتهم إلى بيانِ مفهومِ الفقه من جهة استنباط الفروع من الأدلة، والفقهاء اتجهت عنايتهم بالفقه من جهة التطبيق على المكلفين.

---

(١) ينظر: المصباح ص٤٧٩، والعين ٢: ٧٠، ومفردات القرآن ص٣٩٨، ومعجم مقاييس اللغة ٤: ٤٤٢.

وعند الأصولين: هو العلم بالأحكام الشَّرعيَّة العملية المكتسب من أدلتها التَّفصيليَّة[١].

والأدلة التفصيلية: هي الأدلة الجزئية التي يتعلّق كلّ دليل منها بمسألة معيّنة وينص على حكم خاص بها[٢]: كقوله ﷻ: {وَلاَ تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللهُ إِلاَّ بِالحَقِّ} الإسراء: ٣٣، فهي دليل جزئي يتعلّق بحكم قتل النفس بغير حق.

وخرج بالأحكام: العلم بالذوات والصفات والأفعال، وبالشرعية: العقلية، والمراد بها ما يتوقف معرفتها على الشرع، وبالعملية: عن العلمية: ككون الإجماع وخبر الواحد حجّة[٣].

وعند الفقهاء: هو **علم يبحث فيه عن أحوالِ الأعمالِ من حيث الحلِّ، والحرمةِ، والفساد، والصِّحة**[٤].

فلمّا كانت نظرةُ الفُقهاء إلى بيانِ حكم فعل المكلَّف من الحلِّ والحرمة بغض النّظر عن الدليل، اهتموا بتعريف الفقه من هذه الحيثية.

---

(١) ينظر: نهاية السول في شرح منهاج الأصول للبيضاوي ١: ٨.

(٢) ينظر: المدخل إلى دارسة الشريعة الإسلامية ص٥٥.

(٣) ينظر: البحر المحيط ١: ٣٤، وشرح الكوكب المنير ص١١، وحاشية العطار ١: ٥٢.

(٤) ينظر: حاشيته على الدرر ص٣، ومقدمة ابن خلدون ص٣١٢.

ثانياً: المعاملات:

لغةً: جمع معاملة، من عمل، وعاملت الرّجلَ أعاملُهُ مُعاملة[١].

واصطلاحاً:

عند الفقهاء: وهي ما كان المقصود منها في الأصل قضاء مصالح العباد: كالبيع، والكفالة، والحوالة، ونحوها[٢].

فالمعاملات من حقوق العباد، ويقابلها حقوق الله التي تشمل: العبادات، والعقوبات، والكفّارات؛ إذ المقصود من العبادات ابتداءً تقرّب العبد إلى الملك المعبود ونيل الثّواب.

والبيع والشِّراء يقصد منهما ابتداءً تحصيل مصالح العبد وإن كانت مع النية تكون عبادة تبعاً فالنظر للأصل في تقدير أنها عبادات أو معاملات لا للتبع، وتذكر في كتب الفقه بعض العبادات مع المعاملات: كالأضحية؛ لمناسبتها للذبائح.

واختلفوا في المناكحات هل هي من العبادات أو المعاملات؟ فالبنظر إلى أن المقصود الأَصلي منها هو العبادة: وهي تحصين النّفس عن المحرمات، وتكثير المسلمين كانت عبادة، ولكن يتحقق هذا المعنى في البيوع من تحصيل

---

(١) ينظر: لسان العرب ٤: ٣٢٠٨.

(٢) في رد المحتار ٤: ٢.

حاجات الإنسان وتقوية المسلمين وغيرها من المعاني العبادية، والأولى أن يكون المقصود الأصلي منها قضاء مصالح العباد، والتعبّد تبعاً لمن ينويه؛ لذا ذكرها المحقّقُ ابنُ عابدين مع المعاملات في كتاب الطّهارة مع أنَّه ذكرها في كتاب البيوع مع العبادات[١]؛ فقال[٢]: «اعلم أنَّ مدارَ أُمور الدّين على الاعتقادات والآداب والعبادات والمعاملات والعقوبات، والأوّلان ليسا ممّا نحن بصدده.

والعبادات خمسة: الصّلاة، والزّكاة، والصّوم، والحج، والجهاد.

والمعاملات خمسة: المعاوضات المالية، والمناكحات، والمخاصمات، والأمانات، والتركات.

والعقوبات خمسة: القصاص، وحد السرقة، والزنا، والقذف، والردة».

وعند المعاصرين: **الأحكام المنظمة لتعامل الناس في الأموال**[٣]، حيث أصبحت خاصة فيما يتعلق بالأموال، فتشمل المعاوضات: من بيع وإجارة، والتّبرّعات: من هبة ووقف ووصية، والإسقاطات: كالإبراء من الدّين، والمشاركات والتوثيقات: من رهن وكفالة وحوالة.

---

(١) ينظر: فتح القدير ٥: ٤٥٤، ورد المحتار ٤: ٢، وغيرهما.

(٢) في رد المحتار ١: ٧٩.

(٣) في المعاملات المالية المعاصرة ص١٠.

ثالثاً: المِلكية:

لغةً: مصدر صناعي من المِلك، ومَلَكه يَملِكه من باب ضرب: وهو احتواءُ الشَّيء والقدرةُ على الاستبدادِ به(١).

والمقصود بالاستبداد: الانفراد بالتصرّف.

وعليه فالملك والملكية لغةً: حيازة الشيء مع القدرة على الانفراد بالتَّصرُّف فيه(٢).

واصطلاحاً: القدرةُ على التَّصرُّف في الشَّيء ابتداءً إلا لمانع، أو الاختصاص الحاجز(٣).

فخرج بقولنا: بالابتداء؛ قدرة الوكيل والوصيّ والمتولي.

وخرج بقولنا: إلا لمانع؛ أمور منها:

١. المبيع المنقول قبل القبض مملوك للمشتري، ولا قدرة له على بيعه قبل قبضه لمانع النّهي الوارد في حديث النبيّ ﷺ لحكيم بن حزام رضي الله عنه: «إذا ابتعت بيعاً فلا تبعه حتى تقبضه»(٤).

---

(١) ينظر: لسان العرب١٠: ٤٩٢، والقاموس١: ٩٥٤، والكليات١: ٨٥٦، والمخصص٤: ٣٧، وغيرها.

(٢) ينظر: الملكية العامة للسعدي ص٢٦٧.

(٣) ينظر: البحر٥: ٢٧٨، رد المحتار٣: ١٨٢.

(٤) في صحيح ابن حبان ١١: ٣٥٨،٣٦١، وسنن النسائي ٤: ٣٧، والمجتبى ٧: ٢٨٦،

٢. المحجور عليه كالصَّغير والمجنون، فإنَّه مالكٌ ولا قدرة له على التَّصرُّف بسبب الحجر(١).

فالحاصل أنَّ تعريفها الشرعي مبني على التعريف اللغوي إذ أنَّه: اختصاص بالشيء يمكِّن صاحبه من التصرف به ابتداءً ما لم يوجد مانع.

فالاختصاصُ يفيد أنَّ الملكية تمنع غير المالك عن التصرف، والتصرف أشمل من الانتفاع حيث يشمل القدرة على البيع والهبة مع الاستعمال والاستغلال(٢).

وللملك صورتان: تامّ وناقص:

فالملك التّام: من شأنه أن يتصرّف به المالك تصرّفاً مطلقاً في ما يملكه عيناً ومنفعةً واستغلالاً، فينتفع بالعين المملوكة وبغلّتها أو ثمارها ونتاجها ويتصرّف في عينها بجميع التصرُّفات الجائزة.

وإذا كانت العين مشتركة بين اثنين أو أكثر، فلكلٍّ واحد من الشركاء حقّ الانتفاع بحصّته والتصرّف فيها تصرّفاً لا يضرُّ بالشَّريك، وله استغلالُها وبيعُها مشاعةً حيث كانت معلومةً القدر بغير إذن الشريك(٣).

والمنتقى ١: ١٥٤، ومصنف ابن أبي شيبة ٤: ٣٨٧، ومصنف عبد الرزاق ٨: ٤٣، وغيرها.

(١) ينظر: البحر ٥: ٢٧٨، والأشباه والنظائر وغمز العيون ٣: ٤٦١، ورد المحتار ٣: ١٨٢.

(٢) ينظر: الملكية العامة للسعدي ص٢٦٧.

(٣) ينظر: مرشد الحيران ص٣.

والملك النّاقص؛ مثاله: المبيع قبل القبض، والدية على العاقلة، والمهر إذا كان ديناً، وبدل الخلع، وبدل الصلح عن دم العمد، فلا تجب فيه زكاة[(١)]، وأيضاً منه: ملك المكاتب فإنَّه يملك البيع ولا يملك العتق؛ لأنَّ ملكه ناقص[(٢)].

وللتملّك ثلاثة أسباب، وهي كالآتي:

١. **سبب مثبت للملك**: وهو الاستيلاء، ويكون في المباحات؛ إذ المملوك لا يُملك؛ لأنَّ اجتماع الملكين في محلٍّ واحدٍ محالٌ فلا بُدّ وأن يكون المحلُّ الذي ثبت الملك فيه خالياً عن الملك، والخالي عن الملك هو المباح، والمثبتُ للملك في المباح الاستيلاء لا غير، وهو طريق الملك في جميع الأموال؛ لأنَّ الأصل الإباحة فيها، ومن شرط الاستيلاء خلو المحلّ عن الملك.

٢. **سبب ناقل للملك**: وهو البيع والهبة ونحوها، فينتقل الملك الحاصل بالاستيلاء إليه، ومن شرط البيع شغلُ المبيع بالملكِ حالة البيع حتى لم يصحَّ في مباح قبل الاستيلاء.

وهذا القسم أوسع أسباب التملُّك فمن صوره:

المعاوضات المالية كالبيوع وغيرها.

---

(١) ينظر: منحة السلوك٢: ١٢٠.

(٢) ينظر: البناية ١١: ٢٣٨.

والمهر للزواج.

والخلع من المرأة للرجل عند إنهاء النكاح.

والهبات من الناس لبعضهم.

والصدقات التي تقدم للفقراء.

والوصايا التي يقدمها المرء بعد موته في أبواب الخير وغيرها.

ومنافع الوقف؛ لأنَّ رقبة الوقف لا تملك؛ لأنَّ الملك في الوقف يزول عن المالك لا إلى مالك، ولا يدخل في ملك الموقوف عليه ولو كان معيّناً.

والغنيمة لمال غير المسلمين بعد الانتصار عليهم في المعارك.

والإحياء للأرض الموات بزراعتها بإذن الإمام.

وتملك اللقطة بشرط الإعلان عنها مدة حتى يغلب عدم مجيء صاحبها، فيتملكها إن كان فقيراً.

ودية القتيل يملكها المقتول أوّلاً ثمّ تنقل إلى الورثة، ومن الدية: الغرة يملكها الجنين فتورث عنه.

والغاصب إذا فعل بالمغصوب شيئاً أزال به اسمه وأعظم منافع ملكه، أو إذا خلط المثلي بمثلي بحيث لا يتميّز مَلَكه.

٣.**سبب خلافة الملك**: وهو الميراث والوصية حيث تحصل الخلافة عن الميت كأنّه حيٌّ لا الانتقال، حتى ملك الوراث الردَّ بالعيبِ لبائع مورثه،

بخلاف المشتري فلا يملك الردّ على البائع لبائعه، ومما ظهرت فيه فائدة الخلافة جواز إقالة الوارث والموصى له، ومنها الخصومة في إثبات الدين[1].

ومن القواعد العامّة في الملكية[2]:

الأول: الأصل في ملك الإنسان أن يكون باختياره إلا في حالات منها:

١. **الإرث**؛ فيملكه ورثة الميت بلا اختيار منهم.

٢. **موت الموصى له بعد موت الموصي قبل قبول الوصية**، فيدخل الموصى به في ملك الموصى له إذا مات استحساناً، والقياس أن تبطل الوصية؛ لأنَّ أحداً لا يقدر على إثباتِ الملك لأحدٍ بدون اختياره، فصار كموتِ المشتري قبل القبول بعد إيجابِ البائع، وجه الاستحسان: أنَّ الوصيةَ من جانب الموصي قد تمَّت بموتِهِ تماماً، فلا يلحقه الفسخ من جهته، ولأنَّ لها شبهان: شبهٌ بالهبةِ فلا بُدّ من القبول، وشبه بالميراث فلا يتوقَّف الملك على القبض، وإذا وقع اليأس من القبول اعتبرت ميراثاً، فلا تتوقَّف على القبول.

٣. **الوصية للجنين**؛ فيدخل الموصى به في ملكه من غير قبول استحساناً؛ لعدم من يلي عليه حتى يقبل عنه، فلا تصحُّ الهبةُ للحمل؛ لأنَّ الهبةَ من شرطها القبول والقبض، ولا يتصور ذلك من الجنين ولا يلي عليه أحدٌ حتى يقبض عنه.

---

(١) ينظر: البحر٥: ٢٧٨، ردّ المحتار٣: ١٨٢.

(٢) هذه القواعد حاصل ما ذكره ابن نجيم في الأشباه والحموي في غمز العيون٣: ٤٦١-٤٧٩.

٤. **غلَّة الوقف**؛ فيملكها الموقوف عليه وإن لم يقبل.

٥. **نصف الصَّداق بالطلاق قبل الدُّخول** يملكه الزّوج، لكن يستحقُّه الزّوج إن كان قبل القبض مطلقاً بدون قضاء ورضاء بين الزّوجين، وبعده لا يملكه إلا بقضاء أو رضاء.

٦. **المعيب إذا رُدّ على البائع**، لكن إن كان قبل القبض انفسخ البيع مطلقاً بدون قضاء أو رضاء بين المتعاقدين، وإن كان بعده فلا بُدّ من القضاء أو الرضاء.

٧. **الشّفيع إذا تملَّك بالشفعة**، فيدخل ثمن المبيع في ملك المأخوذ منه الشفعة جبراً.

٨. **المبيع إذا هلك في يد البائع**، فإنَّ الثمن يدخل في ملك المشتري جبراً.

٩. **نماء ما يملك** من ولد الحيوانات وثمار الأشجار، فهي تدخل في ملكه جبراً.

١٠. **البيع المشروط فيه الخيار للمشتري أو البائع**، فلو مات من له الخيار قبل الإجازة، دخل الثمن في ملك البائع أو المبيع في ملك المشتري جبراً.

١١. **الماء النّابع في ملكه**(١) **وما كان من إنزال الأرض**، ونُزِّل الأرض

---

(١) هذا مخالف لقولهم في كتاب الشرب: إنَّه ليس له منع من يريد الشفة، يعني شرب بني آدم ولو ملكه لكان له المنع. ينظر: غمز العيون ٣: ٤٦٥.

ريعُها وهو ما يحصل منها وعين بها الأرزاق: كالحنطة ونحوها، إلا الكلأ والحشيش والصيد الذي باض في أرضه، فإنَّه لا يملكه ويبقى مباحاً حتى يضع يده عليه(١).

الثّاني: يملك المشتري المبيع بالإيجاب والقبول إلا إذا كان في البيع خيار الشّرط: فإن كان خيار الشرط للبائع لم يملكه المشتري اتفاقاً، وإن كان خيار الشّرط للمشتري فكذلك عند أبي حنيفة ﷺ؛ لأنَّ الثمن باق على ملكه فلو دخل المبيع أيضاً لاجتمع في ملكه عوضان، وهو لا يصحّ، وعند الصاحبين ﷺ: يدخل في ملك المشتري؛ لأنَّ المبيع قد خرج من ملك البائع فلو لم يملكه المشتري يكون زائلاً لا إلى مالك، ولا عهد لنا به في الشرع، فعلى قول أبي حنيفة ﷺ يكون الملك موقوفاً، فإن تمَّ البيع كان الملك للمشتري؛ فتكون زَّوائد المبيع للمشتري من حين العقد، وإن فسخ العقد فالملك للبائع، وزوائد المبيع للبائع، ويقرب منه: ملك المرتدّ، فإنَّه يزول عنه زوالاً موقوفاً، فإن أسلم تبيّن أنَّه لم يزل، وإن مات أو قُتِل بان أنَّه زال ملكه من وقت الرِّدّة(٢).

الثّالث: يملك الموصى له الموصى به بالقبول بعد موت الموصي إلا في مسألتين: موت الموصى له بعد موت الموصي قبل قبوله ، والوصية للجنين.

---

(١) ينظر: الأشباه وغمز العيون ٣: ٤٦٥، والبناية٣: ٤٤١، وغيرها.

(٢) ينظر: الأشباه وغمز العيون ٣: ٤٦٤، وغيرها.

وإذا قبل الموصىٰ له بعد موت الموصي ثمَّ ردَّها علىٰ الورثة، فإن قبلوها انفسخ ملكه، وإن لم يقبلوا لا يجبروا علىٰ القبول، والملك بقبول الموصىٰ له يستند إلىٰ وقت موت الوصي، فلو أوصىٰ رجل بحصان لإنسان، والموصىٰ له غائب، فنفقته في مال الموصي، فإن حضر الغائب إن قبل رُجِع علىٰ الموصىٰ عليه بالنَّفقة إن فعل ذلك بأمر القاضي، وإن لم يقبل الموصىٰ له يكون الحصان ملك الورثة.

الرّابع: تثبت دية القتل للمقتول ابتداءً ثمَّ تنتقل إلى ورثته، فهي كسائر أموالِه، فتقضىٰ منها ديونُه وتنفذ وصاياه، ولو أوصىٰ بثلث ماله دخلت.

والقصاص بدلٌ عن الدية، فيورث كسائر أمواله؛ ولهذا لو انقلب مالاً تقضىٰ به ديونه وتنفذ وصاياه.

الخامس: الملكُ في الوقف يزول عن المالك لا إلى مالك، وأنَّه لا يدخل في ملكِ الموقوفِ عليه ولو كان مُعيَّناً.

السّادس: وقت دخول التركة في ملك الوارث: اختلفوا فيه، فقال مشايخ العراق: الإرثُ يثبت في آخر جزء من أجزاء حياة المورث، وقال مشايخ بلخ: الإرثُ يثبت بعد موت المورث، وفائدةُ هذا الاختلاف إنَّما تظهر في رجل تزوج بأمةِ الغير، ثمَّ قال لها: إذا مات مولاك فأنت حرّةٌ فمات المولىٰ والزوج وارثه هل تعتق؟ فعلىٰ قول مَن يقول بأنَّ الإرث يجري في آخر جزء من أجزاء حياة المورث تعتق بعد الموت، وهو قول زفر رضي الله عنه، وقال أبو

يوسف رضي الله عنه: **لا تعتق**[1].

والدَّين المستغرق للتّركة يمنع ملك الوارث، فلو استغرقها دين لا يملك الوارث التركة بإرث إلا إذا أبرأ الميتَ غريمُه أو أدّاه وارثه بشرط التّبرّع وقت الأداء، أما لو أداه من مال نفسه مطلقاً بشرط التبرع أو الرجوع، يجب له دين على الميت فتصير مشغولة بدين فلا يملكها، ولا ينفذ بيع الوارث التركة المستغرقة بالدين وإنَّما يبيعه القاضي.

ثمَّ اعلم أنَّ ملك الوارث بطريق الخلافة عن الميت، فهو قائمٌ مقامه كأنَّه حيّ، فيردُّ المبيع بعيبٍ ويردُّ عليه، ويصحُّ إثبات دين الميت على الوارث ويتصرَّف وصي الميت بالبيع في التركة مع وجود الوارث.

وأمّا ملك الموصى له فليس خلافة عنه بل بعقدٍ يملكُه ابتداءً فلا يردّ بالعيب ولا يردّ عليه، وإذا لم يكن خليفة لا يملك المدعي إثبات دين عليه.

السّابع: يملك الصداق بالعقد، فالزوائد للزوجة قبل القبض، وإنَّما الكلام في تنصيف الزِّيادة مع الأصل بالطلاق قبل الدخول، فيعود النصف إلى ملك الزَّوج بالطلاق قبل الدُّخول قبل القبض مطلقاً، وبعده بقضاء أو رضاء، وفائدته في الزوائد.

الثّامن: يستقرّ الملك في البيع الخالي عن الخيار بالقبض، والمراد من الاستقرار في البيع الأمن من انفساخه بالهلاك.

---

(١) ينظر: البحر الرائق٨: ٥٥٧.

التّاسع: يستقرُّ الملك في الصَّداق بالدُّخول أو الخلوة أو الموت، والمرادُ من الاستقرار في الصَّداق الأمن من تشطيره بالطلاق وسقوطه بالرِّدةِ وتقبيل ابن الزوج قبل الدّخول، ولا يتوقَّف استقراره على القبض؛ لأنَّه لو هلك لم ينفسخ النِّكاح، ولا فرق في الصداق بين أن يكون ديناً مما يثبت في الذمة أو عيناً مما يتعيّن بالتعيين.

العاشر: جميع الديون بعد لزومها مستقرّةٌ إلا دين السَّلم لقبوله الفسخ بالانقطاع، بخلاف ثمن المبيع فإنَّه لا يقبل الفسخ بالانقطاع؛ لجواز الاعتياض عنه.

الحادي عشر: يستند الملك في المغصوبِ والمستهلكِ إلى وقتِ الغصبِ والاستهلاك، فإذا غُيِّب المغصوبُ وضَمِن قيمتَه مَلَكَه عندنا مستنداً إلى وقتِ الغصب، وفائدته تملّك الاكتساب ونفوذ البيع.

والتحقيق عندنا: أنَّ الملك يثبت للغاصب بشرط القضاء بالقيمة، لا حكماً ثابتاً بالغصب مقصوداً، ولذا لا يملك الولد، بخلاف الزيادة المتصلة.

تنبيه: إنَّ زوال المغصوب عن ملك المالك عند أداء الضمان عندنا يستند إلى وقت الغصب في حقّ المالك والغاصب، وفي حقّ غيرهما يقتصر على التضمين؛ إلا إذا تعلّق بالاستناد حكم شرعي وهو نفاذ البيع يمنعنا من أن نجعل الزَّوال مقصوراً على الحال، فحينئذٍ يستند في حقِّ الكلّ؛ لأنَّ الزَّوال في حقِّ المالك والغاصب استند لا لكون الغصب سبباً للملك وضعاً حتى يستند في حقّ الكلّ، بل ضرورة وجوب الضمان من وقت الغصب، فلا

يظهر ذلك في حق غيرهما إلا إذا اتصل بالاستناد حكم شرعي؛ لأنَّ الحكم الشرعي يظهر في حق الكل فيظهر الاستناد في حق الكل، فلو أودع الغاصبُ العين ثمَّ هلكت عند المودَع ثمَّ ضمَّن المالكُ الغاصبَ فلا رجوع له على المودَع؛ لأنَّه ملكها بالضمان فصار مودعاً مال نفسه.

الثّاني عشر: الملك إما للعين والمنفعة معاً وهو الغالب، أو العين فقط، أو للمنفعة فقط: كالشقة الموصى بمنفعتها أبداً رقبتها للوارث، وليس له شيء من منافعها، ومنفعتها للموصى له، فإذا مات الموصى له عادت المنفعة إلى المالك، والولد والغلة والكسب للمالك، وليس للموصى له الإجارة.

الثّالث عشر: تُملك الهبة والصدقة بالقبض، ويستقرُّ الملك في الهبة بوجود مانع من الرُّجوع من سبعة معلومة في الفقه، وفي الصدقة بالاستيلاء، وهو طريق الملك في جميع الأموال؛ لأنَّ الأصلَ الإباحة فيها.

الرّابع عشر: تملّك العقار للشَّفيع بالأخذ بالتراضي أو قضاء القاضي، فقبلهما لا ملك له، فلا تورث عنه لو مات، وتبطل إذا باع ما يشفع به.

تنبيه: قد علمت أنَّ الموصى له وإن ملك المنفعة لا يؤجر، وينبغي أنَّ له الإعارة، وأما المستأجر فيؤجّر ويعير ما لا يختلف باختلاف المستعمِل، والموقوف عليه السكنى لا يؤجر ويعير، والشّافعية جعلوا لذلك أصلاً، وهو: أنَّ مَن مَلَكَ المنفعةَ ملكَ الإجارة والإعارة، ومَن مَلَكَ الانتفاع ملك الإعارة لا الإجارة، ويجعلون المستعير والموصى له بالمنفعة مالكا للانتفاع فقط، وهذا يناسب قول الكرخي من أنَّ الإعارة إباحة المنافع لا تمليكها،

والمذهب عندنا أنَّها تمليك المنافع بغير عوض، فهي كالإجارة تملك المنافع، وإنَّما لا يملك المستعير الإجارة؛ لأنّه مَلَكَ المنفعةَ بغيرِ عوضٍ فلا يملك أن يملكها بعوض، ولأنَّه لو ملك الإجارة لملك أكثر ممّا مُلك، فإنَّه ملك المنفعة بلا عوض فيملكها نظير يملك.

الخامس عشر: الملك في القسمة لا يستقر لواحد من الشركاء في سهم بعينه بنفس القسمة، بل يتوقَّف بإحدىٰ معان أربع: إمّا بالقبض أو قضاء القاضي أو القرعة أو بأن يوكلوا رجلاً يلزم كلُّ واحد منهم سهماً.

وأنواع الملكيّة:

١ .**الملكيّةُ الخاصّة**، وتشتمل علىٰ ما يلي:

أ.**ملكيّةُ الأعيان**: ويدخل فيها: البيعُ والهبةُ والمزارعةُ والمساقاةُ والرَّكازُ والوراثةُ والوصيةُ والكفالةُ والحوالةُ واللُّقطةُ وغيرُها.

ب.**ملكيّةُ المنافع**: ويدخل فيها: الإجارةُ والإعارةُ والوقفُ وغيرُها.

ج.**ملكيّةُ الحقوق**: ويدخل فيها الشُّفعةُ والوديعةُ والشربُ والمسيلُ والمرورُ والجوارُ وغيرها.

٢ .**الملكيّةُ العامّة**، وتشتمل علىٰ ما يلي:

أ.**ما لا يتعلّق به حَقُّ العامّة**: إحياءُ الموات والصَّيدُ وغيرها.

ب.**ما يتعلق به حقّ العامّة.**

المناقشة:

أولاً: وضح المقصود مما يلي:

الربا، القمار، العين، المنفعة، العقود الحقيقية، مقتضى العقد، العقد الفاسد، العقد الباطل.

ثانياً: أجب عن الأسئلة الآتية مع الشرح الوافي:

١. فرِّق بين تعريف المعاملات عند الفقهاء وعند المعاصرين.

٢. الأصل في ملك الإنسان أن يكون باختياره إلا في حالات، اذكرها.

٣. تتميز المعاملات بأنَّها: تنظيمية لا تربوية، وبأنَّها تقوم على أساس رفع النزاع، وبلزوم العوض فيها في مقابل عين أو منفعة، وضح ذلك.

٤. هاتِ أمثلة تؤكد محاربة الشريعة الغراء للعقود الوهمية.

٥. ما هي طبيعة عمل الفقيه في المعاملات؟

٦. العرف من الجانب التَّطبيقي للفقه، وليس من الجانب الاستنباطي للحكم، بيِّن ذلك مع التمثيل.

٧. يجوز الاستفادةَ من المذاهب الفقهيّة المعتبرة للمكلّف والمجتمعات والدُّول بشروط، وضِّح ذلك.

ثالثاً: ضع هذه العلامة (√) أمام كل عبارة صحيحة مما يأتي:

١. إنَّ المعاملاتَ مبنيّةٌ على عللٍ يجب مراعاتها عند قراءة فروعها.

٢. النَّصوصُ الشَّرعيةُ الواردةُ في أبوابِ المعاملات أكثر بكثيرٍ من النُّصوص الواردة في العبادات.

٣. الذي يضع المعاملة هو الفقيه وليس المتخصِّص في الصناعة والتجارة وغيرها.

٤. العرف لا يكون مغيّراً للحكم الشرعي أبداً، ولا تستنبط به الأحكام أيضاً.

٥. المعاملات والأنظمة والقوانين غير مقعدة على مذهب معين **لكي نستفيد من باقي المذاهب.**

رابعاً: أكمل الفراغ في العبارات الآتية بالكلمة المناسبة:

١. **يملك الموصى له الموصى به بالقبول بعد موت الموصي** إلا في مسألتين:...، و..

٢. يُمثِّلُ .... أبرز قاعدة بُنيت عليها المعاملات.

٣. الجهالة مردها إلى ....

٤. الأصلُ في المعاملات الإباحة ما لم تخالف ....

٥. إنَّ أكثر قاعدة تُراعى في الفتوى والتَّطبيق هي النَّظرُ إلى ....

٦. الحكم الشرعي له طرفان: طرف في كيفية استنباطه، ويكون بـ........، وطرف في كيفية تطبيقه، ويكون بـ.........

٧. يباح لك اشتراط ما تريد من الشروط في العقد وتكون لازمة على الطَّرفين بشرط: ....

خامساً: علل ما يلي:

١. ملاحظةُ أنَّ المعاملات من الجانب التّنظيمي للإسلام أمرٌ في غايةِ الأهمية.

٢. إدراك كون المعاملات مبينة على تحقيق مصالح البشر يورث الثقة الكاملة في المعاملات.

٣. شبهة الربا ملحقة بالربا في الحرمة.

٤. إن لزمت من العقد مضرة لم يكن لازماً، وجاز فسخه.

٥. قسمُ البيع الفاسد مُفيدةٌ للغاية في حيويةِ العقود.

المبحث الثّاني
مميزات المعاملات في الفقه

إنَّ هذا الإقبال الإسلامي والعالمي على دراسة المعاملات الشرعية لم يأت من فراغ، بل لِما امتازت به من خصائص عديدة تميزها عن غيرها، ومن تجربتي لسنوات طويلة في تدريس المعاملات عند السادة الحنفية من كتبهم الأصيلة، تحصَّلت لدي فكرةٌ عامّة عن المعاملات، تُمثِّل الخطوط العريضة التي يسلكها فقهاؤنا في تقرير أبواب المعاملات، وتعتبر أسباباً لنجاح المعاملات الشرعية في تلبية أغراض الناس.

وأحاول في هذا البحث عرضها بصورة مختصرة؛ لأنَّ تمام بيانها وتفاصيلها وأمثلتها تتحقق بدراسة الأبواب الفقهية المختلفة، فهي تمثل التّصور العام والكلي للمعاملات عند الفقهاء، فيسهل على الطَّالب فهم البناء الفقهي لمسائل المعاملات.

وهذه الميزات متداخلةٌ فيما بينها، ومع ذلك أَفردت كلاً منها بنقطةٍ مستقلةٍ؛ لتميّزها عن غيرها، ولإظهارها وتسليط الضوء عليها أكثر، وهي:

الأولى: أنَّ المعاملات تنظيمية لا تربوية:

إنَّ التشريع الإسلامي له جانبان: تربوي، وتنظيمي.

أمّا التّربوي: فهو يتجسد بصورةٍ واضحةٍ في العبادات التي تسعىٰ سعياً حثيثاً إلىٰ الارتقاءِ بإنسانيةِ الإنسانِ إلىٰ أَعلىٰ مراتبها، وتخليصِهِ من الصفاتِ الحيوانيةِ الذميمة، فعلىٰ قدر التزام المسلم بدينه يرتقي سلوكه وأخلاقه وتصرفاته إلىٰ أعلىٰ مستويات الإنسانية، ويؤكد ذلك قوله ﷺ: «بعثت لأتمم مكارم الأخلاق»(١)، والعبادات هي المحقِّقةُ لأفضل المكارم الخلقيةِ بالتّخلصِ من الصفاتِ الذميمةِ والإخلاصِ لله تعالىٰ.

فمثلاً في الصّلاة يتعود الإنسان علىٰ الإخلاص لله ﷻ والتركيز الكامل في أفعال الصّلاة أثناء أدائها وهو ما يسمّىٰ الخشوع، ومن أعظم أسرار النّجاح في أي عمل هو الإخلاص له والتّركيز الكلي فيه، فالمسلم يأخذ كل يوم خمس دروس في ترسيخ هذا السّلوك في شخصيته، بحيث يكون جزءاً من حياته وَيُمَكِّنُه من النجاح الكامل في كل أموره.

والصّلاة تنظم الأوقات للمسلم وتعرّفه أنَّ كل وقت له عمل، وهذا سبيل النّاجحين في حياتهم، فمَن كان أقدر علىٰ تنظيم وقته وترتيب حياته

---

(١) في سنن البيهقي الكبير ٨: ٤، وسنن الدارقطني ٣: ٣٠٤، وسنن أبي داود ٢: ٢٨٣، ومسند أحمد ٢: ١٨٢، ومكارم الأخلاق ص٧٨، قال الحاكم: صحيح الإسناد. ينظر: خلاصة البدر المنير ٢: ٢٥٧.

وجعل لكل وقت عملاً كان أنجح في حياته.

والصّلاة تخرج المسلم من رغبات النّفس وتحفزها على النّشاط والهمة، فعليه أن يستيقظ من الفجر ويترك رغبة النفس بالنوم، ومطالب في كل وقت أن يتوضأ ويصلي ويطرد وساوس النفس وزخرفها، وهكذا، ففوائد الصّلاة لا تعد ولا تحصى.

وعلى كلٍّ الكلام لا نهاية له فيما يتعلق بأسرار التشريع وفوائده، وقد كثر التأليف فيها بما فيه غنى، وإنَّما أردت التّمثيل هاهنا؛ للتنبيه على أنَّ الله غنيٌّ عن عباده كما هو معلوم لكلّ مسلم، وكلُّ ما يشرع لنا من الأحكام يكون لتحقيق المصلحة لنا ودفع المفسدة عنا لا غير، فلو عايش هذه الحقيقة ـ المعلومة لكل منا ـ في حياته، سيجد من الحكم والفوائد لهذا التشريع ما لا يعدّ ولا يحصى، وَلَسعى بجدّ إلى التزام أحكامه ولم يتردد في تطبيقه؛ لأنَّها شرعت لمصلحته الدنيوية والأخروية معاً.

وبقي أمرٌ لا بد من الحديث عنه وهو أنَّ النظريات التربوية يتعرّف عليها بالتجربة؛ لأنَّها تتعامل مع طبيعية إنسانية وتقدم حلولاً لمشاكل فيها، ويظهر مع الزَّمن أنَّ هذه الحلول أكثر جدوى، فهي تقاس بالتجربة والتطبيق أكثر من قياسها بمنظور العقل في ترتيب النتائج على المقدمات، ولذلك تجد أنَّ العقل لا يدرك العبادات في نفسها في ترتب النتائج عليها، ولكن التجربة أثبتت أنَّها قادرة على تعديل سلوك الإنسان إلى ما هو أقوم وأفضل، فالله ﷻ خلق الإنسان وهو أعلم بحاله وبما يحسن تصرفاته وأخلاقه.

وأما الجانب التنظيمي في التشريع: فهو يتمثل في النّكاح والطّلاق والمعاملات والقضاء والسير والمواريث وغيرها، ففيها يسعىٰ الفقهاء إلىٰ تقديم أفضل حلول للحياة الإنسانية، ومَن قدَّم لنا أفضل مما عندنا لن نتوانا في الاستفادة والأخذ منه؛ لأنَّ المقصود منها إيجاد أفضل حياة بشرية.

والفقيهُ في تحقيق ذلك له نوران: نور العقل، ونور الشّرع.

فأما نور العقل: فبه يبذل قصارىٰ جهده في تقديم الطريق الأرشد والأفضل في حلّ المشاكل الحياتية، ويضيف إليه التجربة التاريخية العميقة في هذا الجانب من قِبَل الفقهاء، ملاحظاً معرفة أهل الاختصاص في هذا الميدان، فما يقدمه غير المسلم في تنظيم الحياة الإنسانية لا يعدو كونه من نور العقل البشري، ومثلُه موجود بكماله عند الفقهاء ويضاف إليه تجارب غيرهم من الفقهاء عبر التاريخ حيث تعتبر مادة خصبة جداً من التجارب البشرية.

وأما نور الشّرع: فهو يتمثَّل في أمور لا يُمكن للعقل إدراكها بنفسه لأول وهلة، وإنَّما تدرك بالنظر إلىٰ آثارها بعد مدة مديدة، فالشرع اختصر علينا الطريق وعرّفنا بها ابتداء، فلا حاجة لنا إلىٰ عملها حتىٰ نتعرَّفَ علىٰ ضررها، ومثال ذلك:

تبرج المرأة والزّنا يجر علىٰ المجتمع من الويلات ما لا يعلمه إلا الله ﷻ، وهذا ظاهر في المجتمعات الشرقية والغربية من انتشار الأمراض وحرمان المرأة من حقِّها في الزاوج ـ نتيجة تحقيق الرجل رغبته بالزنا واستغنائه عن المرأة ـ وخروج أجيال بلا أسرة تنتفع بتربيتها وتستمتع بحنانها، فمنعت

الشّريعة هذا السلوك ابتداء، لا بعد أن تتعذب أجيال بذلك ثم نكتشف هذه الحقيقة المرة.

وأيضاً: الرّبا، والقمار، وبيع الدين بالدِّين، وبيع ما لا تملك، ففيه من المضار التي علمت في هذا الزمان بسبب الكارثة الاقتصادية ما لا يخفى، فالشريعة عرفتنا به ابتداءً وإن كانت لا تدرك بالعقل إلا بآثاره حتى نتعذب دهراً قبل نتوصل إلى هذه الحقيقة، وقس على هذا غيرها من الأحكام الشّرعية.

وعلى كلٍّ تسعى الشريعة إلى تنظيم الحياة البشرية بهذين النّورين، اللذين لا يوجدان بتمامها عند غير المسلم المسترشد بنور الله جل جلاله، فيتوصَّل إلى أبدعِ تنظيمٍ وترتيبٍ لكلِّ جوانب حياته.

وملاحظةُ أنَّ المعاملات من الجانب التّنظيمي للإسلام أمرٌ في غايةِ الأهمية؛ لأنَّ تعاملنا معها على أنَّها تنظيماتٌ يُسهِّل علينا كثيراً فهم فروعها، ويُمكننا من تصورِها جيداً، ويُساعدنا في معرفةِ الرَّاجح فيها، ويُمكننا من تخريج المستجدات ـ كما سيأتي ـ.

الثّانية: أنَّ أحكام المعاملات معلَّلة لا تعبديّة:

إنَّ المعاملاتَ مبنيّةٌ على عللٍ يجب مراعاتها عند قراءة فروعها، والأحكام متعلِّقة بهذه المعاني، وما يذكره الفقهاء من مسائل هي أمثلةٌ لقواعد مقرَّرة في كلِّ باب من أبواب الفقه عامّة والمعاملات خاصّة؛ إذ من

طريقتِهم في التَّأليف أنَّهم يذكرون القاعدة بالمثال، فمن فهم المثال وتصوَّر بناءه الصَّحيح، عرف القاعدة التي بُنِيَ عليها.

ومَن لم ينتبه لهذا وبقي يقرأ مسائل الفقه مجردةً عن كونها معلَّلة بمعاني وأصول، فلن يكون قادراً البتة على فهم الفقه، وغير قادر على ربط الفروع ببعضها، ومعرفة حكم المستجدات، فعلينا أن ندرك تماماً أنَّ ما بين أيدينا هي ألفاظ موصلة إلى معاني، والمعاني هي الغايات، فإنَّ هذه المعاني هي أسس وقواعد في كل باب بُنيت عليها الأحكام، وقد استنبطت من القرآن والسنة وآثار الصحابة والقواعد العامة التي أتى بها الإسلام واستفيدت من العقل السّليم الذي يسير على المنهج المستقيم في تقدير الأمور بما يعود على البشرية بالنّفع والخير.

وكيفية القراءة الصّحيحة للمسائل هي بالسّؤال الدّائم قبل كل فرع لما هكذا؟ حتى يتبيّن لنا علته، وكذلك نفعل مع النُّصوص الشّرعية من القرآن والسّنة بالسّؤال لما هكذا؟ حتى ندرك علته.

فكل الأحكام معلَّلة بمعاني معتبرة علينا إدراكها من أجل فهمها جيداً وإمكانية الاستفادة منها.

وهذا الأمر ظاهر في فقهِ الحنفيّة، وكان من أسبابِ نجاحه وتفوقه في المعاملات، قال الزّنجاني[1]: «ذهب المنتمون إلى أبي حنيفة ﷺ من علماء

---

(١) في تخريج الفروع على الأصول ص٤١.

الأصول إلىٰ أنَّ الأحكام الشّرعية ... أثبتها الله تعالىٰ وشرعها معللة بمصالح العباد لا غير،... فالشّافعي رأىٰ أنَّ التعبد في الأحكام هو الأصل، فغلّب احتمال التعبد، وبني مسائله في الفروع عليه، وأبو حنيفة ﵁ حيث رأىٰ أنَّ التعليل هو الأصل، بنىٰ مسائله في الفروع عليه».

وقال الآمدي[1]: «... خلاف إجماع الفقهاء علىٰ أنَّ الحكم لا يخلو عن علّة».

وقال الكرديُّ[2]: «المتتبع للأحكام الشرعية يعلم أنَّ أحكام الله سبحانه وتعالىٰ كلَّها معلَّلة بمصالح العباد؛ لأنَّ الله حكيم، والحكمةُ معناها وضع الأمور في مواضعها وتشريع الأحكام وفق الحاجة إليها، فكان مقصود الشّارع لذلك إنَّما هو عين المصلحة التي يراها الناس مصلحة ويتعارفون عليها، لا فارق بينهما في واقع الحال، ولكنَّ إرادة الله سبحانه وتعالىٰ قضت أن يُشرِّع لنا أحكاماً نستطيع فهم علتها، فندرك بذلك معنىٰ المصلحة القائمة فيها، وتسمىٰ هذه أحكاماً معقولة المعنىٰ، ويشرع لنا أحكاما أخرىٰ نعجز عن إدراك معنىٰ المصلحة فيها، وهذا لا يعني بحال أنَّها لا مصلحة فيها، فإنَّ حكمة الله تنافي ذلك، ولكنَّه يعني أنَّ عقولنا تعجز عن إدراك مواطن المصلحة فيها، وتسمىٰ هذه أحكاماً غير معقولة المعنىٰ، ومن هذا النوع الثاني أكثر الأحكام التّعبدية، ومن النوع الأول أكثر أحكام المعاملات، وما إخفاء

---

(١) في الإحكام٣: ٢٦٤.

(٢) في بحوث في علم الأصول للكردي ص١١٠.

الله سبحانه وتعالىٰ عنا مواطن المصلحة في مواطن العبادة إلا لتكون عبادتنا أقرب إلىٰ الإخلاص له وإظهار الطاعة التامة بين يديه، وما إظهاره المصلحة لنا في أكثر أحكام المعاملات إلا لتطمئن نفوسنا وترضى بهذه الأحكام، مناً منه وكرماً، وليكون ذلك أسهل علىٰ النفس في الانقياد إلىٰ بارئها».

وقال شبير[1]: «والأصل الذي ينبغي أن يستقر في أذهان الفقهاء أنَّ غالبية العبادات تعبدية غير معقولة المعنىٰ، أو غير معللة بعلة معينة، وإنَّما يطلب من المكلف الالتزام بها ولو لم يدرك لها علة: كتقبيل الحجر الأسود، وأمّا المعاملات: فإنَّ غالبيتها غير تعبدية، أو معقولة المعنىٰ، أو معللة بعلة معينة يدركها المجتهد، يقول الشاطبي: «الأصل في العبادات بالنسبة إلىٰ المكلف التعبد» دون الالتفات إلىٰ المعاني، وأصل العادات (المعاملات) الالتفات إلىٰ المعاني» ».

والأدلة علىٰ تعليل الأحكام:

قال ﷻ: {إِنَّ هَـذَا الْقُرْآنَ يِهْدِي لِلَّتِي هِيَ أَقْوَمُ} الإسراء: ٩، علل القرآن بالهداية.

وقال ﷻ: {رُّسُلاً مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ} النساء: ١٦٥، وقال ﷻ: {وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلاَّ رَحْمَةً لِّلْعَالَمِين}الأنبياء: ١٠٧، علل إرسال الرّسل بالتّبشير والإنذار والرّحمة.

---

(١) في تكوين الملكة الفقهية ص٩٨.

وقال ﷻ: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} الحج: ٧٨، وقال ﷻ: {يُرِيدُ اللهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ} البقرة: ١٨٥، وقال ﷻ: {إِنَّ اللهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ} النحل: ٩٠، علَّل الشّرع بعدم الحرج واليسر والعدل.

وقال ﷻ: {كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُون} البقرة: ١٨٣، علل الصوم بتحصيل التقوى.

وقال ﷻ: {وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُواْ النِّسَاء فِي الْمَحِيضِ} البقرة: ٢٢٢ ، علل الاعتزال بالأذى.

وقال ﷻ: {وَأَذِّن فِي النَّاسِ بِالْحَجِّ... لِيَشْهَدُوا مَنَافِعَ لَهُمْ} الحج: ٢٧ - ٢٨.

وقال ﷻ: {وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لاَ تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ للهِّ} الأنفال: ٣٩.

وقال ﷻ: {وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَاأُولِيْ الأَلْبَابِ} البقرة: ١٧٩.

وقال ﷺ: «الخلق كلهم عيال الله فأحبهم إلى الله أنفعهم لعياله»(١).

وقال ﷺ: «يا معشر الشباب، من استطاع منكم الباءة فليتزوج... ومن لم يستطع فعليه بالصوم، فإنَّه له وجاء»(٢).

---

(١) في المعجم الكبير١٠: ٨٦، ومسند الشهاب٢: ٢٥٥، وغيرها.

(٢) في صحيح مسلم ٢: ١٠١٨، وصحيح البخاري ٢: ٦٧٣، وغيرهما.

وقال ﷺ عن الهرة: «إنَّها ليست بنجس إنَّها من الطّوافين عليكم والطّوافات»(١).

وأطلنا في هذا النقطة تأكيداً على هذا المبدأ العام في التعامل مع المعاملات في كونها مبنية على علل ومعاني يجب مراعاتها عند فهمها والبناء عليها، ومدار كل عللها على تحقيق مصالح العباد بلا شك، وهو ما سنتكلم عنه في النقطة التالية.

الثّالثة: أنَّها مبنية على تحقيق المصالح للبشر:

فمَن تأمّل في حِكَمِ التَّشريعِ يصل إلى أنَّها إما جالبة للمصالح وإما دارئة للمفاسد، وينبغي أن يكون هذا الأمر مسلَّما؛ لكون الله غنيٌّ عن العباد وحكيمٌ، فلا يريد من تشريعاتِه إلا تحقيق الخير للبشريّة في المعاملات وغيرها، قال الشَّاطبيُّ(٢): «إنَّ القاعدةَ المقرَّرةَ أنَّ الشرائعَ إنَّما جيء بها لمصالح العباد، فالأمرُ والنهيُ والتخييرُ جميعاً راجعةٌ إلى حَظِّ المكلَّفِ ومصالِحِه؛ لأنَّ اللهَ غنيٌّ عن الحظوظِ منزّه عن الأغراض».

ومن أبدع مَن تكلَّم على هذا الجانب باستفاضة الإمام العز ابن عبد السّلام في كتابه النافع الماتع المسمَّى بـ«قواعد الأحكام في مصالح الأنام»،

---

(١) في سنن الترمذي ١: ١٥٣، وقال: حسن صحيح، وسنن أبي داود ١: ٦٧، موطأ مالك ١: ٢٢، وغيرها.

(٢) في موافقاته١: ١٤٨.

فقد أولاه عناية فائقة وبرهن عليه وبَيَّن قواعدَه وضوابطَه وتفريعاته بما لا مثيل له؛ إذ خصَّه بكتاب كامل، فمَن أراد الوقوف عليه فليرجع له؛ ولذلك أقتصر هاهنا على أمور عامة تشير إليه وتدّلُ على وجوده وتُبيِّنُه.

قال صدر الشريعة[1]: «حكمة مقصودة للشارع في شرعه الحكم، من جلب نفع للعباد أو دفع ضرٍّ عن العباد، وهذا مبني على أنَّ أفعال الله تعالى معلَّلة بمصالح العباد».

وقال التميميّ[2]: «لا خلاف أنَّ الأصول كلها معللة».

وقال ابنُ أمير الحاج[3]: «أفعال العباد وأحكامه تعالى معللة برعاية مصالح العباد كما تنادى به تعليلاتهم في شرعية المعاملات والعقوبات».

وفي ذلك يقول الشاطبي[4]: «إنَّ وضعَ الشرائع إنَّما هو لمصالح العباد في العاجل والآجل معاً... والمعتمدُ إنَّما هو أنا استقرأنا من الشريعةِ أنَّها وضعت لمصالح العباد استقراء... {وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلاَّ رَحْمَةً لِّلْعَالَمِين} الأنبياء: ١٠٧... {إِنَّ الصَّلاَةَ تَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاء وَالْمُنكَرِ} العنكبوت: ٤٥... فنحن نقطع بأنَّ الأمرَ مستمرٌ في جميع تفاصيل الشريعة».

---

(١) في التوضيح٢: ١٢٦.

(٢) في الطبقات السنية١: ١٣٠.

(٣) في التقرير والتحبير٣: ٢٣٤.

(٤) في موافقاته٢: ٧-٨.

وفي هذا يقول السّيوطيّ[١]: «لا شكّ أنَّ الشرائعَ كلها متفقةٌ على النظر إلى جلب المصالح ودرء المفاسد، وكذا أحكام القضاء والقدر جارية على سنن ذلك، وإن خفي وجه ذلك على الناس في كثير منها».

ويقول الغماريّ[٢]: «إنَّ مراعاة المصالح من أعظم أصول الشريعة، وعلَّلَ أحكامَها التي ينبني عليها جميعها، وحيثما دارت تدور معها، فالشريعةُ كلُّها مبنيّةٌ على جلب المصالح ودرء المفاسد».

والمصلحة في الأحكام ليست بخاصة في حكم دون حكم، وإنَّما تشمل كلَّ الأحكام في جميع الأبواب الفقهية، قال الشاطبي[٣]: «مقاصد الشارع في بثّ المصالح في التشريع أن تكون مطلقة عامة لا تختص ببابٍ دون باب، ولا بمحلٍّ دون محلٍّ، ولا بمحل وفاق دون محل خلاف، وبالجملة الأمر في المصالح مطرد مطلقاً في كليات الشريعة وجزئياتها».

فإنَّ إدراك هذه الحقيقة الكبيرة يورث الثقة الكاملة في أحكام المعاملات، والرّغبة في الإقبال عليها علماً وعملاً، وإفناء العمر في الاستفادة من كنوزها وخيراتها؛ لينتفع النّاس بهذه النعمة الكبرى عليهم؛ لأنَّ المرء يسعى في مصالحه، فإن علم أنَّ مصلحته متحققة بهذا فلن يدخر جهداً في السّعي وراء تحققها في حياته.

---

(١) في الحاوي للفتاوى ١: ٤٤٥.

(٢) في تحقيق الآمال ص١٣١.

(٣) في موافقاته ٢: ٣٦٥.

الرّابعة: أنَّها تقوم على مبادئ عامّة:

النَّصوصُ الشَّرعيةُ الواردةُ في أبوابِ المعاملات أقلُّ بكثيرٍ من النُّصوص الواردة في العبادات، فلم تكثر الأحاديث فيها كما كثرت في العبادات، وليس مرجع هذا عدم اهتمام الشَّارع الحكيم بها، وإنَّما السَّبب هو كون العبادات غير معقولة المعنى؛ لأنَّها تربية، بخلاف المعاملات فإنَّها معقولة المعنى؛ لأنَّها تنظيم ـ كما سبق ـ.

وإنَّما كانت طريقةُ الشَّريعة فيها هي تأسيس قواعد عامّة تسير عليها المعاملات وتنضبط بها، فكانت إمكانية التطبيق فيها أكثر، ومرونة العمل أوسع، وقدرة الاجتهاد فيها أعظم، فمَن لم يكن يسير على أصولٍ محكمةٍ في الفقه، لن يستطيع المنافسة في أبواب المعاملات؛ لأنَّ ظواهر الأحاديث التي كان يَبني عليها كلامَه في العبادات لم تَعُد متوفرةً إلا قليلاً.

وسطحيةُ الاجتهاد في المعاملات تكشف عواره، وتهلك المجتمع، وتكون سبباً رئيسياً في التفلت من الأحكام الشّرعية في المعاملات؛ لعدم عقلانية الأحكام الصادرة من بعض المفتين، فلا يستطيع المسلم الالتزام بها: كالفتوى بعدم جواز التَّقسيطِ في البيع مطلقاً؛ احتجاجاً بحديث: «النّهي عن بيع وشرط»(١)، فهي تغلقُ باباً واسعاً في البيوع وغيرِها، وتعسّر البيع، فتكون المعاملات سبباً للحرج لا للفرج والتّيسير.

---

(١) في مسند أبي حنيفة ص١٦٠، والمعجم الأوسط ٤: ٣٣٥.

فعدم الانتباه لهذه الميزة العظيمة في المعاملات يربك المشتغل بها، والتفات الحنفية إليها أكثر من غيرهم هو الذي جعل أحكام المعاملات في مذهبهم سهلة في العمل والتطبيق، وجعل فيها تيسيراً كبيراً ورفعاً للحرج عن النّاس؛ لأنَّهم يحتكمون فيها للمبادئ العامّة التي تظافرت عليها النصوص الشرعية.

ومن هذه القواعد: الرّضا، وعدم الرّبا، وعدم القمار، وإزالة الجهالة، وغيرها، مما سيأتي تمام الكلام في مناقشته في الميزات التالية.

الخامسة: أنَّها تقوم على أساس التّراضي بين النَّاس:

يُمثِّلُ التَّراضي أبرز قاعدة بُنيت عليها المعاملات، ولو لم يكن في النّصوص الشّرعية إلا هذا الأساس في التّعامل لكان كافياً للدلالة على عظم هذا التشريع، فهي تجري في كافة التّصرُّفات التِّجارية مجرى الرُّوح في الجسد، فلا حياة لجسدٍ بلا روح، ولا اعتبار لمعاملةٍ بدون رضا.

قال ﷻ: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ} النساء: ٢٩، إذ في الآية إباحة سائر التجارات الواقعة عن تراض، والتجارة اسم واقع على عقود المعاوضات المقصود بها طلب الأرباح؛ قال ﷻ: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا هَلْ أَدُلُّكُمْ عَلَى تِجَارَةٍ تُنجِيكُم مِّنْ عَذَابٍ أَلِيم} الصف: ١٠، فسمّى الإيمان تجارةً على وجه المجاز تشبيهاً

بالتّجارات المقصود بها الأرباح(١).

وأكد هذا المعنى الوارد في الآية النبّي ﷺ، فقال: «إنَّما البيع عن تراض»(٢).

فخلو العقد عنها ابتداءً عند التعاقد أو بقاءً بعد التعاقد يسبب خللاً ظاهراً فيه يمنع من صحّة العقد، ويوجب الفسخ لفساده.

والرِّضا هو أكثرُ فكرةٍ مراعاةٍ في العقود، فعليها مدارُ التَّعاملات، فهي القاعدةُ العظمى والمرتكز الأساسي فيها، فتدخل في عامة متعلقات المعاملات من شروط وخيارات وعيوب وجهالة، ومن أمثلة ذلك:

١. **إدخال البعض للرّضا في التّعريف للبيع**، حيث جعلوه: مبادلة مال بمال عن تراض، وإن كان المعتمد عدم دخولها في التّعريف؛ لكونها شرطاً لا ركناً.

٢. **ثبوت خيار الرؤية للمشتري حتى يحصل له تمام الرّضا**؛ قال ﷺ: «مَن اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إن رآه»(٣)، فإن اشترى مبيعاً ولم يشاهده

---

(١) ينظر: أحكام القرآن للجصاص ٢: ٢٤٥، وغيره.

(٢) في سنن ابن ماجة٢: ٧٢٧، وصحيح ابن حبان١١: ٣٤٠، والسنن الكبرى للبيهقي٦: ٢٩، وغيرها.

(٣) في سنن البيهقي الكبير ٥: ٢٦٨، وسنن الدارقطني ٣: ٤، ومصنف ابن أبي شيبة ٤: ٢٦٨، وشرح معاني الآثار ٤: ٩، وغيرها، وينظر: إعلاء السنن ١٤: ٦١ – ٦٥، وغيره.

يبقىٰ له الحقّ في رؤيته حتىٰ يتم البيع بتحقق الرّضا فيه.

٣.**ثبوت خيار العيب**، فإن تبيّن أنَّ في المبيع عيباً ينقص قيمته عند التُّجار ولم يره المشتري عند البيع يثبت له الحق بردّ المبيع؛ إذ السّلامة لما كانت مرغوبة للمشتري، ولم تحصل، فقد اختل رضاه، وهذا يوجب الخيار؛ لأنَّ الرّضا شرط صحّة البيع، فانعدام الرّضا يمنع صحة البيع، واختلاله يوجب الخيار فيه؛ إثباتاً للحكم علىٰ قدر الّدليل؛ قال ﷺ: «مَن اشترىٰ شاةً محفَّلة فردَّها فليرد معها صاعاً من تمر»[1]، والصَّاعُ من التَّمر كأنَّه قيمة اللبن الذي حلبه المشتري، علمه رسول الله ﷺ بطريق المشاهدة.

٤.**ثبوت خيار الشّرط**؛ لتحقيق تمام الرّضا من البائع والمشتري، بثبوت حقّ فسخ العقد لكلّ واحد من المتعاقدين في ثلاثة أيام إن اشترطا ذلك عند التّعاقد؛ لأنَّ الإنسان محتاج إلىٰ التّأمّل والتّفكر فيما يشتريه ويبيعه، حتىٰ لا يتضرر في ذلك، ولا يكون ذلك إلا بخيار الشّرط[2]، قال ﷺ: «إنَّ المتبايعين بالخيار في بيعهما ما لم يتفرقا أو يكون البيع خياراً»[3].

(١) في صحيح البخاري ٢: ٧٥٥، ومصنف عبد الرزاق ٨: ١٩٨، وغيرهما.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ٢٩٠.

(٣) في صحيح البخاري ٢: ٧٤٢، وغيره.

السّادسة: أنَّها تقوم على أساس رفع النّزاع:

وهذه قاعدةٌ كبيرةٌ في المعاملات، يُعبَّر عنها كثيراً بعبارة: كلُّ جهالةٍ تُفضي إلى النِّزاع تُفسدُ البيع، فميزوا بين الجهالةِ المعفوةِ وغيرِ المعفوة بتحقُّقِ النِّزاع فيها، فعامّة الفروع في الفساد يعلِّلون فسادها بالجهالة أو بالنِّزاع.

والجهالةُ متفاوتةٌ جداً من زمانٍ إلى زمانٍ، ومكانٍ إلى مكانٍ، لكنَّ مردُّها إلى النزاع، فيكفينا مثلاً في بلدة أن نذكر في المبيع بعضَ الأوصاف وتكون كافيةً بعدم حصول التَّنازع، وفي بلدةٍ أُخرى لا يكفينا ذكر مثل هذه الأوصاف فيحصل تنازع إن لم يبيِّن أكثر، فيكون البيع في البلد الذي لا يتنازعون صحيح وفي الآخر فاسد.

فالنّبي ﷺ: «نهى عن بيع الغرر»[1]، قال الإمام السَّرَخْسِيّ رضي الله عنه[2]: «الغرر ما يكون مستور العاقبة»، فلا بد أن يكون ما في العقد واضحاً بيِّناً ومحدَّداً لكلِّ واحدٍ من المتعاقدين.

وعلى المشتغل بالمعاملات أن ينتبه دائماً إلى تحقُّقِ هذا الأصل في المعاملة، بأن لا يكون فيها جهالة مفضية إلى النّزاع، وإلا فسدت، وليس مردُّ الجهالة إلى النّظرية والعقل، وإنَّما إلى الواقع والتّطبيق، فكم من المسائل نحكم

---

(١) في صحيح البخاري ٢: ٧٥٣، وصحيح مسلم ٣: ١١٥٣، وصحيح ابن حبان ١١: ٣٢٧، وغيرها.

(٢) في المبسوط ١٣: ٦٨.

بجهالتها عقلاً، لكن لا يتنازعون فيها في الواقع، فلا نحكم بالفساد بسبب هذا الجهالة، ومن أمثلة ذلك:

١. **جواز بيع القمح في سنبله والباقلاء في قشره**؛ لكونه معتاداً ولا يفضي للنزاع.

٢. **جواز أخذ أجرة الحمّام** رغم جهالة كمية الماء المستخدمة؛ لأنَّهم اعتادوا ذلك، ولا يتنازعون فيه.

٣. **جواز بيع وشرط** في كثير من البلاد رغم الجهالة؛ لتعارفهم إيَّاه، وعدم التَّنازع بسببه.

السَّابعة: أنَّها تقوم على أساس أخذ المال بالحقِّ دون الباطل:

فطرقُ الحصول علىٰ المال متعددةٌ، منها ما هو مشروع، ومنها ما هو غير مشروع، وما كان غيرَ مشروع منها ما هو محل توافق بين المجتمعات: كالسَّرقة، والخيانة، والغصب، ومنها ما تمنعه قوانين لدول وتبيحه أُخرىٰ علىٰ حسبِ ثقافاتٍ ومنافع ومَضارّ تُحدِّدها تلك الأنظمة.

وفي نظامنا الإسلامي أدخلنا فيه كلَّ ما كان مُضرّاً بالأفراد والمجتمع مما لا نفع فيه، ونجعله من المحظورات: كالربا، والقمار، والغناء، وثمن الخمر، وغيرها.

وأكَّد الشَّارعُ هذه الميِّزة بقوله ﷻ: {وَلاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالإِثْمِ وَأَنتُمْ

تَعْلَمُون} البقرة: ١٨٨، قال الإمام الجصّاص رضي الله عنه[١]: «أكل المال بالباطل على وجهين:

أحدهما: أخذه على وجه الظُّلم والسَّرقة والخيانة والغصب وما جرى مجراه.

والآخر: أخذه من جهة محظورة، نحو: القمار، وأجرة الغناء، والقيان، والملاهي، والنائحة، وثمن الخمر والخنزير والحر، وما لا يجوز أن يتملكه وإن كان بطيبة نفس من مالكه».

ويُمكن ضبط ذلك بأنَّ كلَّ التَّصرُّفات الممنوعة شرعاً تكون من أكل المال بالباطل؛ لأنَّها منعت لما فيها من مفاسد، فلم تعتبر الشريعة أنَّ كسبها حلالاً؛ ليمتنعَ النَّاس عن القيامِ بها، وإن كان النَّهي شديداً في حقِّها، يكون الكسب النَّاتج عنها خبيثاً، بحيث لا يحلُّ أكلُ وشربُ وضيافةُ وميراثُ صاحبها؛ لأنَّه ملكَه بطريق باطل، ومن أمثلةِ ما نصُّوا على أنَّ كسبه خبيث:

١. **الغاصب إذا أجر المغصوب**، فالأجرة له، ولكن يتصدق به؛ لأنَّه حصل له بكسب خبيث[٢].

٢. **من غَدر بأهل الكفر في بلادهم وأخذ مالهم وأخرجه إلى دار الإسلام**، كُره للمسلم شراءه منه إذا علم ذلك؛ لأنَّه حصّله بكسب خبيث،

---

(١) في أحكام القرآن ١: ٣٤٤.

(٢) ينظر: المبسوط ٥: ٧٠.

وفي الشّراء منه إغراء له على مثل هذا الكسب، وهو مكروه للمسلم[1].

٣. **مَن صَيَّر ما ليس بمال من ملك الغير مالاً بفعله**، كان ذلك المال له: كمن اتخذ كوزاً من تراب غيره وباعه، ولكن ينبغي له أن يتصدق به؛ لأَنَّه حصّله بكسب خبيث[2].

واعتبار الكسب خبيثاً طريقٌ لطيف في صرف النَّاس عن سلوك طرق فاسدة في كسب المال؛ حفظاً للمجتمع من الانحراف والسير في طريق المهالك.

الثّامنة: محاربة الربا والحض على الابتعاد عنه وعن شبهته:

وهذه ميزة عظيمة جداً؛ لأنَّ الرِّبا مهلكة الاقتصاد؛ لما فيه من تضييع المجتمع في زيادة الفقير فقراً وزيادة الغني غنىً بتحقيقه للتضخم المستمر في أنواع السِّلع.

وتعريفُه العامّ: هو زيادةٌ خاليةٌ عن عوض[3]، فطالما أَنَّه لا يوجد عوض لم يعد أخذه بحقّ، ولم يعد الرّضا بتمامِه موجوداً، بل أحدُ الطَّرفين منتفعٌ والآخرُ متضرر؛ لهذه الأسباب وغيرها وجدنا القرآن حارب الرِّبا محاربة شديدة، فقال ﷻ: {الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لاَ يَقُومُونَ إِلاَّ كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ

---

(١) ينظر: المبسوط ١٠: ٩٧.

(٢) ينظر: المبسوط ١١: ٢٧.

(٣) ينظر: المبسوط ١٢: ١١٧، والتقرير ٣: ١١٦.

الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُواْ إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا} البقرة: ٢٧٥.

فكان أثره السّيء في التّعاملات المالية كأثر الزّنا في العلاقات بين الرّجال والنّساء، فكما مُنِع من كلِّ الطُّرق الموصلة للزّنا: كالتبرج والاختلاط، كذلك مُنِع من كلِّ الطُّرق الموصلة للرِّبا، فكانت شبهة الربا ملحقة بالربا في الحرمة؛ غلقاً لهذا الباب، وسدّاً لكلّ المنافذ الموصلة له؛ لخطورته الشديدة على المال.

فمثلاً منع أبو حنيفة رضي الله عنه من بيع الزّيتون بالزّيت والسِّمسم بالشيرج حتى يكون الزّيت والشيرج أكثر مما في الزيتون والسمسم؛ ليكون قدره بمثله، والزائد بالثَّجير[1]؛ لاتحاد الجنس بينهما معنى باعتبار ما في ضمنهما، وإن اختلفا صورة، فيثبت بذلك شبهة المجانسة، والربا يثبت بالشبهة، فلو لم يكن الدهنُ الخالص أكثر من الذي في الآخر، كان الثجير بلا عوض يقابله فيحرم، ولو لم يعلم أنَّ الخالص أكثر لا يجوز؛ لأنّ المتوهم في الرِّبا كالمتحقِّق[2].

ومن الأدلة النّقلية على إلحاق الشّبهة بالرّبا:

١. عن جابر رضي الله عنه إنَّه صلى الله عليه وسلم: «نهى عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم كيلها بالكيل المسمى من التّمر»[3].

---

(١) الثجير: وهو ثُفْل كل شيء يعصر. ينظر: مجمع الأنهر ٢: ٨٩، وغيرها.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥٤٨، وتبيين الحقائق ٤: ٩٦، وغيرها.

(٣) في صحيح مسلم ٣: ١١٦٢، والمستدرك ٢: ٤٤، وغيرهما.

٢. وعن عمر ﷺ: «إنَّ آخر ما نزل من القرآن آية الربا، وإنَّ رسول الله ﷺ قبض ولم يفسرها، فدعوا الرّبا والرّيبة»(١)، قال الطِّيبي: «يعني إنَّ هذه الآيةِ ثابتةٌ غيرُ منسوخةٍ، غير مشتبهة؛ فلذلك لم يفسِّرها النبيُّ ﷺ، فأَجروه على ما هي عليه، ولا ترتابوا فيها واتركوا الحيلةَ في حلِّ الرّبا»(٢).

٣. وعن عليّ ﷺ قال ﷺ: «كل قرض جر نفعاً فهو ربا»(٣)، وعن فضالة بن عبيد الله ﷺ موقوفاً: «كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا»(٤).

ونخلص من ذلك: أنَّه ينبغي الابتعاد كلَّ البعد عن كلِّ معاملةٍ فيها ربا أو مورثة للرِّبا، بأن تحتوي على فضل خالٍ عن عوضٍ، وهو مخالفٌ لمبنى المعاوضات من مقابلةِ الشَّيءِ بشيءٍ لا أن يكون خالياً عمّا يُقابله؛ لأنَّه أكل حَقِّ الغير لحاجته واضطراره، فيمنع منه، ويمنع من كلِّ الطُّرُق الموصلة له من شبهة الرِّبا.

---

(١) في مسند أحمد ١: ٣٦، ٤٩، وسنن ابن ماجة ٢: ٧٦٤، وقال الكناني في المصباح ٣: ٣٥: رجاله ثقات.

(٢) ينظر: عمدة الرعاية ١: ٥٩.

(٣) في مسند الحارث ١: ٥٠٠، ضعفه المناوي في فيض القدير ٥: ٢٨، وجعله العزيزي في السراج المنير ٣: ٨٦ حسناً لغيره

(٤) في سنن البيهقي الكبير ٥: ٣٥٠، وغيره، قال اللكنوي في الفلك المشحون ص ٢٢: «وهو وإن كان مُتكَلَّماً فيه سنداً لكنه تأَيَّدَ بآثارِ الصَّحابةِ وعَمَلِ الأئمة».

التَّاسعة: لزوم العوض في مقابل عين أو منفعة:

مرَّ معنا في الرّبا قريب من هذا المعنىٰ من عدم وجود المعاوضة علىٰ تمامها، فكانت زيادة بلا مقابل، مع أننا في عقدِ معاوضات لا تبرُّعات ـ وهي التي تبنىٰ علىٰ عدمِ المعاوضة ـ.

وهنا كلامنا في بحث ليس بأقل أهمية من الربا، وهو يدخل في المعنىٰ العام للربا، وهو القمار، ومعناه العامّ: تعليق أصل الاستحقاق علىٰ الحظّ(١)؛ إذ لا يقابل المال فيه حقٌّ معتبر من منفعة أو عين.

والمقصود بالعين: الأعيانُ التي يُضاف إليها عقد البيع وأمثاله، والمقصودُ بالمنفعة: المنافعُ التي يُضاف إليها عقدُ الإجارة وأمثاله.

ففي العقودِ المعتبرةِ يكون المالُ مُستحقّاً بإزاءِ تقديمِ عينٍ أو منفعةٍ؛ لأنَّ بها تمام العدل في مقابلة الشيء بقيمته المتوافق عليه بين المتعاقدين، ويكون لازماً علىٰ كلِّ طرفٍ تقديم ما يلزم عليه قضاءً، بخلاف ما يكون قماراً، فكيف يلزم عليه أن يُقدِّمَ شيئاً ولم يأخذ في مقابلِهِ عوضاً، ولذلك لا يُقضىٰ عليه به؛ لعدم استحقاقِهِ له، وهذا كمال العدل.

---

(١) ينظر: المبسوط٧: ٧٥، وفتح القدير٩: ٤٤٠، وعبارته: «أصل الاستحقاق في القمار يتعلق بما يستعمل فيه»، ومثله في البناية١١: ٤٣٣، وغيرها.

ونهى الله تعالى عن القمار في قوله: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ وَالأَزْلاَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ} المائدة: ٩٠ ، والميسر: هو القمار مشتق من اليسر؛ لأنّه أخذ المال بسهولة من غير تعب ولا كدّ(١).

وتوضيحاً لمفهوم القمار المراد عند الفقهاء أورد بعض المسائل التي عللو تحريمها بأنَّ فيها قماراً، وهي:

١. **إن شرط شخصان جعلاً من كلِّ واحد،** بأن قال لصاحبه: إن سبقتني أعطيتك كذا، وإن سبقتك تعطيني كذا، فهو القمار بعينه، والقمار حرام، إلا أن يكون بينهما محلل(٢)، وهذا لأنَّ القمار مشتق من القمر الذي يزداد وينقص، سمي القمار قماراً؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ من المقامرين ممن يجوز أن يذهب ماله إلى صاحبه، ويستفيد مال صاحبه، فيزداد مال كل واحد منهما مرة وينتقص أُخرى، فإذا كان المال مشروطاً من الجانبين كان قماراً، والقمار حرام، ولأنَّ فيه تعليق تمليك المال بالخطر، وإنَّه لا يجوز(٣)؛ فعن أبي هريرة رضي الله عنه، قال صلى الله عليه وسلم: «مَن أدخل فرساً بين فرسين وهو لا يؤمن أن يسبق فلا بأس، ومَن أدخل فرساً بين فرسين وهو يؤمن أن يسبق فذلكم القمار»(٤).

---

(١) تعليقات البغا على البخاري٧: ١٠٤.

(٢) ينظر: شرح السير الكبير١: ٨٥.

(٣) ينظر: المحيط البرهاني٥: ٣٢٣.

(٤) في شرح معاني الآثار٥: ١٥٥، وسنن الدارقطني٥: ٥٥١.

٢. **بيع الملامسة والمنابذة وإلقاء الحجر**، فمنعوا منها؛ لما فيها من القمار، وبيانه: أنَّ بيع الملامسة: هو أن يتساوم الرجلان في السلعة فيلمسها المشتري بيده فيكون ذلك ابتياعاً لها رضي مالكها بذلك أو لم يرض، وبيع المنابذة هو أن يتراوض الرجلان على السلعة فيحب مالكها إلزام المساوم له عليها إياها فينبذها إليه فيلزمه بذلك، ولا يكون له ردها عليه. وبيع إلقاء الحجر: هو أن يتساوم الرّجلان على السّلعة فإذا وضع الطالب لشرائها حصاة عليها تمّ البيع فيها على صاحبها ولم يكن لصاحبها ارتجاع فيها. وهذه كانت بيوعا في الجاهلية فنهى عنها رسول الله ﷺ[١]؛ لأنَّ فيها تعليقاً بالخطر، والتمليكات لا تحتمله لأدائه إلى معنى القمار؛ لأنَّه بمنزلة أن يقول البائع للمشتري: أي ثوب ألقيت عليه الحجر فقد بعته، وأي ثوب لمسته بيدك فقد بعته، وأي ثوب نبذته إلي فقد اشتريته[٢].

٣. **إضافة البيع، وإجازته، وفسخه، والقسمة، والشّركة، والهبة، والنّكاح، والرّجعة، والصّلح عن مال، والإبراء عن الدّين إلى المستقبل**، فإنَّ هذه الأشياء تمليكات فلا يجوز إضافتها إلى الزمان، كما لا يجوز تعليقها بالشّرط؛ لما فيه من معنى القمار[٣].

---

(١) في صحيح البخاري٢: ٧٥٤، وصحيح مسلم ٣: ١١٥١، وغيرها.

(٢) ينظر: العناية٦: ٤١٧.

(٣) درر الحكام٢: ٢٠٢.

وصور القمار في هذا الزَّمان عديدة جداً: كاليانصيب، وكلُّ لعب يُحقِّق معناه[1]، كالعديدِ من المسابقات التلفزيونية والإذاعية التي تعتمد على الحظّ؛ إذ يسألوا سؤالاً سهلاً وتلزم بدفع مال بطريق الاتصال ويفوز واحد ويخسر الباقون قيمة اتصالاتهم، ومثلُه كثير يحصل برسائل على الهاتف بطرق متعددة، يتلاعبون فيها بجمع المال، فالحذر الحذر من كلِّ هذا؛ لأنَّه قمارٌ، وهو مُحرَّم.

العاشرة: أنَّ العقود حقيقة لا وهمية:

ونقصد بذلك أنَّها ليست مجرد مضاربات تحصل في البورصات وغيرها يُجنى من ورائها أرباح طائلة دون أن يكون فيها فائدة تعود على المجتمع بإنتاجِ عينٍ أو تقديمِ منفعةٍ، ولا يقف الأمر عند هذا الحدّ فحسب، بل يكون لها أثر سلبيٌّ بحصول تضخم في الأسعار، مما يلحق ضرراً بليغاً بالمجتمعات لحساب أفرادٍ معيّنين، ممَّا جعل بعض الاقتصاديين يُطالب الدُّول إن أرادت أن تحل مشكلة التعثّر الاقتصادي أن تترك وتبتعدَ عن العقود الوهمية.

هذه الكيفيات لم تقبلها الشريعة، وحاربتها وسلكت وسائل تجعل العقود حقيقة تعود بالنفع على الأفراد والجماعات بالإنتاج والعمل والاستثمار الحقيقي، فلا نريد عقداً بدون عين أو منفعة.

ومن أمثلةِ تحقيقِ الفقه لذلك:

---

(١) تعليقات البغا على البخاري ٧: ١٠٤.

١. **المنع من بيع شيء لم يقبض**؛ تأكيداً على تحقق العقد بانتقال المبيع ووجود الضمان له؛ فعن حكيم بن حزام ﷺ قال: «قلت: يا رسول الله، إنّي رجل أشتري المتاع فما الذي يَحِلّ لي منها وما يُحَرَّم عليَّ؟ فقال: يا ابن أخي، إذا ابتعت بيعاً فلا تبعه حتى تقبضه»(١).

٢. **المنع من بيع السّلعة قبل تملكها**؛ مبالغة في حصول البيع بحق، وابتعاداً عن أسباب النّزاع؛ فعن حكيم بن حزام ﷺ قال: «أتيت رسول الله ﷺ، فقلت: يأتيني الرّجل يسألني من البيع ما ليس عندي، أبتاع له من السّوق، ثم أبيعه؟ قال: لا تبع ما ليس عندك»(٢).

٣. **إبطال عقد الصرّف والسَّلَم إن لم يحصل تقابض في نفس المجلس**، وجعل القبض فيها مستحقاً شرعاً؛ سعياً لإيجاد هذه العقود حقيقة، وخروجاً من أسباب النزاع بسبب التغير السريع في الأثمان؛ فعن أبي سعيد الخُدري ﷺ، قال ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز»(٣)، وعن عمر ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا

(١) في صحيح ابن حبان١١: ٣٥٨،٣٦١، وسنن النسائي الكبرى٤: ٣٧، والمجتبى٧: ٢٨٦، والمنتقى١: ١٥٤، ومصنف ابن أبي شيبة٤: ٣٨٧، ومصنف عبد الرزّاق٨: ٤٣.
(٢) في جامع الترمذي ٣: ٥٣٤، وحسنه، وسنن أبي داود ٣: ٢٨٣، والمجتبى ٧: ٢٨٩.
(٣) في صحيح البخاري ٢: ٧٦١، وصحيح مسلم ٣: ١٢٠٨، وغيرها.

تبيعوا الورق بالذهب أحدهما غائب والآخر ناجز، وإن استنظرك حتى يلج بيته فلا تنظره، إني أخاف عليكم الرّبا»(١).

٤. **المنع من بيع الدّين بالدّين إلا ممن عليه الدّين**، فلا يجوز بيع ديوني على زيد لعمر مثلاً، وصوره عديدة، وكل هذا تحقيق لعقود حقيقة لا وهمية؛ فعن ابن عمر رضي الله عنهما: «إنَّ رسول الله ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ»(٢): أي النسيئة بالنّسيئة.

الحادية عشر: أنَّ الأصلُ في المعاملات الإباحة ما لم تخالف نهي الشارع المبيّن في كتب أئمتنا الفقهاء:

إنَّ اعتبارَ أئمة الفقه قاطبةً(٣) أنَّ الأصلَ في المعاملات الإباحة مَيِّزةٌ كبيرةٌ جداً، فيه تيسيرٌ، ورفعٌ للحرج، وابتعادٌ عن التَّعقيدات والتَّقييدات، وهذا متوافقٌ مع كونِ المعاملات من التَّنظيمات.

ومعنى هذا أنَّ الذي يضع المعاملة هو المتخصِّص في الصناعة والتجارة وغيرها وليس الفقيه، فالفقيه أشبه ما يكون عملُه بالقانونيّ الذي ينظر في

---

(١) في الموطأ٢: ٦٣٤، وسنن البيهقي الكبير ٥: ٢٨٤، وغيرها.

(٢) في سنن الدارقطني ٣: ٧١، والموطأ ٢: ٧٩٧، وشرح معاني الآثار ٤: ٢١، والمستدرك ٢: ٦٥، وصححه الحاكم، وقال الدارقطني: ليس في هذا حديث يصح، لكنَّ إجماع الناس على أنَّه لا يجوز بيع دين بدين. ينظر: تلخيص الحبير ٣: ٢٦، وغيرها.

(٣) نقل الدكتور نايف الجريدان في بحثه الأصل في المعاملات الإباحة: اتفاق المذاهب الفقهية على هذه القاعدة مع مخالفة ابن حزم.

موافقةِ أنظمة المعاملة أو الشَّركة لقوانين الدَّولة وما هو الأنسبُ والأفضلُ منها بحفظِ الحقوق، ويكون عنده نوعُ مساعدةٍ في وضع العقود، لكن وضعها ابتداء فهو من قبل أهل كلِّ فنٍّ هي فيه.

وعمل الفقيه يتميّزُ أيضاً عن عملِ القانونيّ أنَّ المعاملةَ مع موافقتِها لنظام الدولة نحتاج أن تكون موافقةً للشريعة، وبحكم التراث الفقهي الضّخم عبر التاريخ، والتجارب الهائلة في الدول المتعاقبة في الحكم بالشّريعة، أصبحت لدى الفقه صوراً من العقودِ والمعاملاتِ لا تُعدُّ ولا تُحصى، فيستطيع أن يفيدَ منها مجتمعه والبشرية جمعاء.

وبالتَّالي يكون عملُ الفقيه تصحيح معاملات النَّاس بما لا يُخالف الشَّريعة، وتَحرير المُعاملة بما يحفظ حقّ جميع الأطرف، والسَّعي في تحقيقِ العدل بين المُتعاقدين، والتَّنقيح بما يجعلها أكثر نجاحاً وملائمةً للواقع، والإسهام في تطويرِها بحكمِ التجربةِ الواقعيةِ والتَّاريخية، والإبداع في معاملاتِ جديدةٍ مستفادةٌ من تراث الأمة.

وهذا الإباحةُ مندرجةٌ في قاعدة: الأصل في الأشياء الإباحة(١)، ويستثنى منها الفروج؛ إذ الأصل فيها التحريم، قال العلامة شيخي زاده رضي الله عنه(١): "واعلم أنَّ الأصلَ في الأشياء كلِّها سوى الفروج الإباحة، قال جل جلاله: {هُوَ

(١) صرّح في التّحرير بأنَّ المختار أنَّ الأصل الإباحة عند الجمهور من الحنفية والشافعية، اهـ. وتبعه تلميذه العلامة قاسم، وجرى عليه في الهداية من فصل الحداد، وفي الخانية من أوائل الحظر والإباحة، وقال في شرح التحرير: وهو قول معتزلة البصرة وكثير من الشافعية

الَّذِي خَلَقَ لَكُم مَّا فِي الأَرْضِ جَمِيعاً} البقرة: ٢٩، وقال جَلَّ جَلالُهُ: {كُلُواْ مِمَّا فِي الأَرْضِ حَلاَلاً طَيِّباً} البقرة: ١٦٨، وإنَّما تثبت الحرمة بمعارضة نص مطلق أو خبر مروي، فما لم يوجد شيء من الدلائل المحرمة فهي على الإباحة[1].

والمقصود بالفروج: هي العلاقات بين الرجال والنساء، فإنَّ الأصل فيها المنع؛ لما يترتب عليها من الفساد، إلا ما أباحه الشارع من الزواج، والحاجيات المقيدة بضوابط الشرع.

ويضاف لذلك أيضاً: المأكولات من اللحوم، فإنَّ الأصل فيها المنع؛ لقوله تعالى: {إِلاَّ مَا ذَكَّيْتُمْ} المائدة: ٣، فيباح منه ما يكون ذكاة شرعية أو كان صيداً بشروطه، وأن لا يكون من ذي ناب أو مخلب؛ لنهي رسول الله ﷺ «عن أكل ذي ناب من السّباع، وعن أكل ذي مخلب من الطّير»[2].

وما قيدتُ به من كونِ الإباحةِ مقيَّدَةٌ بعدم مخالفة النَّهي في الكتبِ الفقهيّة لا النَّهي في الكتاب والسنّة؛ تنبيهٌ على أمرٍ في غايةِ الأهمية، وهي أنَّ

وأكثر الحنفية لا سيما العراقيين. قالوا: وإليه أشار محمد فيمن هدد بالقتل على أكل الميتة أو شرب الخمر فلم يفعل حتى قتل بقوله: خفت أن يكون آثما؛ لأنَّ أكل الميتة وشرب الخمر لم يحرما إلا بالنهي عنهما، فجعل الإباحة أصلا والحرمة بعارض النهي .اهـ. ونقل أيضا أنَّه قول أكثر أصحابنا وأصحاب الشافعي للشيخ أكمل الدين في شرح أصول البزدوي. ينظر: رد المحتار ١: ١٠٥، ٤: ١٦١، ٦: ٤٥٨، وغيره.

(١) في مجمع الأنهر ٢: ٥٦٨.

(٢) في صحيح مسلم ٣: ١٥٤٣، وسنن أبي داود٢: ٣٨٣.

الكتبَ الفقهيّة هي تفسيرٌ وتوضيحٌ وتبيينٌ من قبل المجتهدين لنهي الشَّارع وإباحتِهِ في النصوص الشرعية، وهم الأقدرُ على فهم مراد الشارع بأصولهم المقرَّرة المشهورة، فلا ينبغي لغير المجتهد أن يبيحَ لنفسِهِ فهم مقصود الشّارع كيفما أراد، وتأويل الآيات والأحاديث على حسب رغبته، وإنَّما يرجع لمن تخصص في هذا، وهم الفقهاء.

ومن أدلة الأصل في الأشياء الإباحة:

١. قال جل جلاله: {قُلْ تَعَالَوْاْ أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ أَلاَّ تُشْرِكُواْ بِهِ شَيْئًا..} الأنعام: ١٥١؛ حصر الشارع المحرمات بأنواع وأوصاف، فما لم يعلم فيه تحريم يجري عليه حكم الحل.

٢. قال جل جلاله: {وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا} البقرة: ٢٧٥، أفادت حل عموم البيع باستثناء الربا.

٣. قال جل جلاله: {وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ} الأنعام: ١١٩، فصَّل الشّارع الحكيم لنا ما حرم علينا، فما كان من هذه الأشياء حراماً فلابد أن يكون تحريمه مفصلاً، وبقي ما عداه مباحاً.

وبالتالي فإنَّ الأصلَ في المعاملات الإباحة حتى يدل الدّليل على تحريمه، فكونها مباحة هو ما قامت عليه العديد من الأدلة الشّرعية، فما لم يصرّح فقهاؤنا بتحريم شرط وعقد ومعاملة؛ لمنع من قبل الشّارع، لما يترتب عليها من المخاطر والمحظورات، فإنَّها تبقى الأصل من الإباحة.

وكونها مباحةً في الأصل يقتضي أنَّ مَن يدَّعي الحرمةَ عليه أن يُقدِّمَ الدّليلَ عليها لا مَن يدَّعي الإباحة وإلاّ لبقيت على إباحتها، بمعنى: أنَّه لو اختلف اثنان في معاملة من المعاملات، هل هي حلال أم حرام، فإنَّ الذي يُطالَب بالدّليل هو الذي يقول: أنَّ هذه المعاملة حرام، أما الذي يقول: أنَّها حلال فلا يُطالَب بالدليل؛ لأنَّ الأصل معه.

الثَّانية عشر: أنَّها مبنيّةٌ على العرف:

إنَّ أكثر قاعدة تُراعى في الفتوى والتَّطبيق هي النَّظرُ إلى عرف المجتمع، فيختلف الحكم من مكانٍ إلى مكانٍ وزمانٍ إلى زمانٍ على ما حسب ما يقتضيه عرف النّاس، قا ل الجويني(١): «ومَن لم يمزج العرف في المعاملات بفقهها، لم يكن على حظٍّ كاملٍ فيها»، وقال(٢): «والتعويل في التفاصيل على العرف، وأعرف الناس به أعرفهم بفقه المعاملات».

والعرفُ من أبرز أصول رسم المفتي الذي سنناقشه في الميزة التّالية، فهو من الجانب التَّطبيقي للفقه، وليس من الجانب الاستنباطي للحكم كما يظنه عامة المعاصرين، ومَرَدُّه إلى أمرين:

١. **فهمُ مراد المتكلِّم من كلامِه**، فنحن نستخدم ألفاظ ونريد بها معاني معينة تعارفنا في إطلاقها عليها وإن كان اللفظ عاماً يشمل غيرها، مثل:

---

(١) في نهاية المطلب في دراية المذهب ١١: ٣٨٢.

(٢) في نهاية المطلب للجويني١١: ٤١٦.

اللحم يشمل لحم سائر الحيوانات من الطيور والبقر والغنم وغيرها، ولكن تعارفنا عند إطلاقها على إرادة لحم البقر والغنم لا الطيور مثلاً، فإذا قال شخص: والله لا آكل لحماً، ثمّ أكل دجاجاً لا يحنث؛ لأنَّه لا يعتبر لحماً عرفاً، فاستفدنا من العرف معرفة مقصود المتكلم من كلامه، وقس عليه.

٢. **معرفة صلاحيّة المحلّ لعلّة الحكم**، فالحكم في نفسه ثابت من الشارع الحكم، والعرف لا يغير الحكم، لكن الحكم مبني على علّة، وهذه العلة تحتاج إلى محلّ في تطبيقها، فالعرف يساعدنا على تطبيق ذلك:

المثال الأول: أنَّ الحكم أنَّه لا تقبل إلا شهادة العدل، كما شهد القرآن: {مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاء} البقرة: ٢٨٢، والعرف يُساعدنا في معرفةِ العدل، ففي زمن أبي حنيفة رضي الله عنه لم يَحتج للتزكية في العدالة؛ لأنَّ النّاس عدول، وفي زمن الصَّاحبين تغيّرت أحوال النّاس، فنحتاج لتحقُّق علّة الحكم من العدالة بالتَّزكية، فمَن لم يكن عدلاً لا تُقبل شهادته، هذا هو الحكم، ولكن كيف نتعرَّف على العدالة، حيث أمكن ذلك بالعرف.

المثال الثّاني: الحكمُ بثبوتِ خيار الرُّؤية لَمن لم ير المقصود من المبيع حتى يتحقَّق تمام الرِّضا، ففي عرف أبي حنيفة رضي الله عنه؛ لتشابه الدُّور يُمكن معرفة الدَّار بالنَّظر إليها من ساحتِها بدون الدُّخول في غرفِها؛ لأنَّ الدُّورَ عندهم متشابهة، وفي زمن زُفر رضي الله عنه لم تعد الدُّور متشابهة، فلا يُمكن الوقوف على المقصودِ إلا بالدُّخول في غرفِ الدَّار، فالحكمُ ثابتٌ وهو ثبوتُ الخيار حتى يقفَ على المقصودِ من المبيع، والعلّة هي التحقّق من المقصود من المبيع،

والعرف عَرَّفنا أنَّ العلّة في زمن أبي حنيفة تتحقَّق بالنَّظر من السَّاحة، وفي زمن زُفر رضي الله عنه بدخول الغرف.

وبالتالي لا يخرج العرف عن هذين المعنين البتة، فلا يكون مغيّراً للحكم الشَّرعي أبداً، ولا تستنبط به الأحكام أيضاً، وإنَّما هو معرّف للحكم ببيان مقصود المتكلم من كلامه، ومعرفة صلاحية المحل لعلة الحكم.

وتَبيُّن أنَّ المحلّ صالح للحكم أمر مهم جداً؛ إذ نحتاج قبل تطبيق كلِّ حكم أن نتعرّف على علّته أوَّلاً ثمّ ننظر هل المحلّ مناسب لها أم لا؟ فإن لم يكن مناسباً لها فإنَّ الحكم لا يطبق هنا.

ومثال ذلك: نهي النبيّ صلى الله عليه وسلم «عن بيع وشرط»[1]، فعلَّتُه وجود الرّبا والنِّزاع، فإذا نظرنا للمحلِّ ولم نجد تحقُّق الرِّبا به ولا حصول النِّزاع بسبب تعارف النَّاس عليه، حيث يُضيفون عوضاً للعقدِ الثَّاني فانتفى الرِّبا، وشيوعُه بينهم نَفَى حصول التَّنازع بسببِه، فالعلَّةُ التي مُنِع الحكمُ بسببها لم تَعُد موجودةً، وبالتَّالي لم يَعُد الحكم موجوداً.

قال البابرتيّ[2]: «يقال: نهى النبي صلى الله عليه وسلم «عن بيع وشرط»، وهو بإطلاقه يقتضي عدم جوازه؛ لأنَّه في الحقيقة ليس بشرط حيث أفاد ما أفاده العقد المطلق... وهو ما كان متعارفاً: كبيع النعل مع شرط التشريك كذلك؛ لأنَّ

(١) في مسند أبي حنيفة ص١٦٠، والمعجم الأوسط ٤: ٣٣٥.

(٢) في العناية ٦: ٤٤٢.

الثّابت بالعرف قاض على القياس، لا يقال: فساد البيع شرط ثابت بالحديث والعرف ليس بقاض عليه؛ لأنَّه معلولٌ بوقوع النزاع المخرج للعقد عن المقصود به، وهو قطع المنازعة، والعرف ينفي النزاع فكان موافقاً لمعنى الحديث، فلم يبق من الموانع إلا القياس على ما لا عرف فيه بجامع كونه شرطاً، والعرف قاض عليه».

ولعلَّ ممَّا يؤكد هذا أنَّ ما ورد من النهي عن النبي ﷺ «عن بيع وشرط» محمولٌ على النِّزاع، هو الاختلاف الحاصل فيما نُقل عنه ﷺ: فقد رُوى الطَّبَرَانِي في «معجمه الأَوْسَطِ» عن عبد الوارث بن سعيد قال: قدمت مكة فوجدت بها أبا حنيفة وابن أبي ليلى وابن شُبْرُمَة، فسألت أبا حنيفة عن رجلٍ باع بيعاً وشرط شرطاً، فقال: البيع باطلٌ والشرط باطلٌ، ثم أتيت ابن أبي ليلى فسألته فقال: البيع جائزٌ، والشرط باطلٌ، ثم أتيت ابن شُبْرُمَة فسألته فقال: البيع جائزٌ والشرط جائزٌ، فقلت: سبحان الله، ثلاثةٌ من فقهاء العراق اختلفوا في مسألةٍ واحدةٍ، فأتيت أبا حنيفة فأخبرته، فقال: ما أدري ما قالا: حدّثني عمرو بن شُعَيْب، عن أبيه، عن جده عن النَّبيّ ﷺ «نهى عن بيعِ وشرطٍ»، البيع باطلٌ والشرط باطلٌ، ثمّ أتيت ابن أبي ليلى فأخبرته، فقال: ما أدري ما قالا: حدّثني هِشَام بن عُرْوَة، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها أنَّها قالت: «أمرني رسول الله ﷺ أن اشتري بَرِيرَة فأُعْتقها»، البيع جائزٌ والشرطُ باطلٌ، ثم أتيت ابن شُبْرُمَة فأخبرته، فقال: لا أدري ما قالا: حدّثني مِسْعَر بن كِدَام، عن مُحَارب بن دِثَارٍ، عن جابر رضي الله عنه قال: «بعتُ رسول الله ﷺ

ناقةً وشرط لي حملانها إلى المدينة»، البيع جائزٌ والشّرطُ جائزٌ[1].

الثّالثة عشر: مراعاتها قواعد رسم المفتي:

إنَّ الأصول على نوعين:

١. **أصول للمجتهد المطلق:** يستنبط بها الأحكام من الكتاب والسنة والآثار، وهي المتمثلة بقواعد علم الأصول من القرآن والسنة والإجماع والقياس وغيرها.

٢. **أصول للمجتهد في المذهب:** يطبق فيها الفقه على الأفراد والجماعات والمجتمعات، وهي المسمّاة بـ(قواعد رسم المفتي)، وهي المتمثلة: بالضّرورة، والتّيسير، ورفع الحرج، وتغير الزّمان، والعرف، والمصلحة، وأشباهها.

وبعض هذه القواعد مؤثرة في تغير الحكم الشرعي: كالضرورة؛ لقوله ﷻ: {إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ} الأنعام: ١١٩.

فالحكم الشرعي له طرفان: طرف في كيفية استنباطه، ويكون بأصول الفقه، وطرف في كيفية تطبيقه ويكون برسم المفتي.

وهذا الترتيب يعطي للمعاملات ميزة عظيمة جداً بمراعاة قواعد رسم المفتي عند تطبيقها، فيتحقق العدل المطلوب، والمطابقة المرجوة، قال ابن

---

(١) أفاض الشيخ عوامة في هامش أثر الحديث ص١٥٧ـ١٦٢ في صلاحية هذه القصة للاحتجاج.

عابدين[1]: «وكثيرٌ منها ما يُبَيِّنُه المجتهدُ على ما كان في عرفِ زمانه بحيث لو كان في زمان العرف الحادث لقال بخلاف ما قاله أوّلاً؛ ولهذا قالوا في شروط الاجتهاد: أنَّه لا بُدّ فيه من معرفةِ عادات النّاس.

فكثيرٌ من الأحكام تختلفُ باختلافِ الزَّمان؛ لتغيّر عرف أهله، أو لحدوثِ ضرورةٍ، أو فساد أهلِ الزّمان بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أَوّلاً للزم منه المشقّة والضرر بالناس، ولخالف الشَّريعة المبنيّةَ على التّخفيف والتَّيسير ودفع الضرر والفساد؛ لبقاء العالم على أتمّ نظام وأحسن إحكام».

وقال أيضاً[2]: «لا بُدّ للحاكمِ من فقه في أحكام الحوادث الكليّة، وفقه في نفسِ الواقع وأحوال النّاس، يميِّز به بين الصادق والكاذب، والمحقّ والمبطل، ثمّ يُطابقُ بين هذا وهذا، فيُعطى الواقعَ حكمَه من الواجب، ولا يَجعل الواجبَ مُخالفاً للواقع.

وكذا المفتي الذي يُفتي بالعُرف لا بُدّ له من معرفة الزّمان وأحوالِ أَهلِه ومعرفة أنَّ هذا العرفَ خاصٌّ أو عامٌ، وأنَّه مخالفٌ للنصِّ أو لا، ولا بد له من التّخرُّج على أُستاذٍ ماهرٍ ولا يَكفيه مجردُ حفظ المسائل والدلائل، فإنَّ المجتهدَ لا بُدّ له من معرفةِ عاداتِ الناس، كما قدمناه فكذا المفتي.

ولذا قال في آخر «منية المفتي»: لو أنَّ الرَّجلَ حفظ جميعَ كتب أَصحابنا

---

(١) في نشر العرف ٢: ١٢٣.

(٢) في نشر العرف٢: ١٢٦.

لا بُدّ أن يَتَلْمَذَ للفتوىٰ حتىٰ يهتدي إليها؛ لأنَّ كثيراً من المسائلِ يُجاب عنه علىٰ عادات أهل الزَّمان فيما لا يُخالف الشّريعة».

الرَّابعة عشر: استفادتها من اختلاف الفقهاء:

فهذا الاختلاف جعل عندنا ثروة فقهية في المعاملات وغيرها لا تُضاهىٰ، فأعظم ثروةً يدَّعيها الأوربيون هو القانون الرُّوماني، ولو وُزِنَ ما جاء عن الرومان ما عَدل عُشر مِعشار ما ترَكَه الفقهاء المسلمون من عيون الفقه ومسائله المشتملة علىٰ ما لا يدخل تحت حصرٍ من الحلول الجزئيَّة والقواعد الكليَّة، بما يغني الإنسانية إنْ بغت الخير لنفسها، واتَّجهت إلىٰ ما ينفعها ويعلو بها، فلا عجب أنْ قيل: إنَّ ممَّا أسهم في نموِّه واتِّساعه هو الاختلافُ الذي أدَّىٰ إلىٰ تقصِّي الحقيقة، وهذا من أهمِّ آثار الاختلاف علىٰ الفقه[1].

ومعلومٌ أنَّ الاستفادةَ من المذاهب الفقهيّة المعتبرة للمكلّف والمجتمعات والدُّول جائزةٌ بشروطٍ ليس هنا محلُّ بيانها، ففي موضع الضَّرورة يجوز لنا العمل بمذهب الغير؛ لاجتماع دليل الضرورةِ مع أدلّة الغير، فيتقوَّىٰ علىٰ مذهبنا في حَقِّ هذه المسألةِ فجاز العمل به، وهذه توسعةٌ كبيرةٌ علىٰ الأمة، وهذه الاستفادة أكثر ما تظهر في المعاملات؛ لكونها تنظيم، فكل مذهب يسعىٰ لتقديم تنظيم لنا، فما رأيناه أنسب للواقع وأكثر فائدة

---

(١) ينظر: علم الأصول لعبد الوهاب ص٢٤٩-٢٥٣.

وإحكاماً أخذنا به.

لذا شاع وذاع على لسان كثير من السلف: أنَّ اختلاف الأئمة في الفروع هو ضرب من ضروب الرّحمة، فروي عن رسول الله ﷺ: «اختلاف أمتي رحمة»[١]، وقال القاسم بن محمد: «كان اختلافُ أصحاب رسول الله ﷺ رحمةً لهؤلاء النّاس»[٢]، وقال عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه: «ما يَسُرُني أنَّ لي باختلاف الصّحابة رضي الله عنهم حُمُر النِّعم»[٣].

والاطلاعُ على اختلافِ الفُقهاء في داخلِ المذهب وخارجه توسعُ الصَّدر وتفتحُ المدارك، بحيث لا يتشدَّد الفقيه في مواضع الخلاف ولا يُنكر فيها، وإنَّما يتشدَّد فيما حَقُّه التَّشدد من مواضع الإجماع بين العلماء، وتكون فتواه فيها تسامحٌ وتيسيرٌ ورفعٌ للحرج على مقتضى ما قرَّرته الشريعة، قال ابن أبي عروبة رضي الله عنه: «مَن لم يسمع الاختلاف فلا تعدُّوه عالماً»[٤]، وقال هشام بن

(١) قال العراقي تخريج أحاديث الإحياء١: ٧٤: «ذكره البيهقي في «رسالته الأشعرية» تعليقاً وأسنده في «المدخل» من حديث ابن عباس بلفظ «اختلاف أصحابي لكم رحمة»، وإسناده ضعيف».

(٢) في حلية الأولياء٧: ١١٩، والطبقات الكبرى٥: ١٨٩، والطبقات الكبير٧: ١٨٨.

(٣) في جامع العلوم والحكم٢: ٩٠١، والإبانة الكبرى٢: ٥٦٦، والطبقات الكبير٧: ٣٧١.

(٤) في جامع بيان العلم٢: ٨١٥، والكامل ٤: ٤٤٩، والميزان١٥٢، وسير أعلام النبلاء٦: ٤١٣.

عبيد الله الرّازي رضي الله عنه: «مَن لم يعرف اختلافَ الفقهاء فليس بفقيه»[١]، وقال قتادة رضي الله عنه: «مَن لم يعرف الاختلاف لم يشمَّ الفقه بأنفه»[٢].

فهذا الاختلافُ يستفيد منه الفقيه في حسنِ نظره للأُمور وموازنته لها، ويكون فيه سعةً كبيرةً على الأمة باختياره ما يُناسبها من أقوال الفقهاء، ونمى الفقه بسببه نمواً هائلاً فأفادنا كثيراً في المعاملات المتنوّعة والمستحدثة.

الخامسة عشر: لزوم شروط المتعاقدين ما لم تخالف مقتضى العقد ونهي الشّارع الحكيم:

ومعنى مقتضى العقد: ما يقتضيه: أي ما عُقِد العقد من أَجل تحقيقِه، فهو مقصودُ العقد، فعندما يشترطُ شرطاً منافياً لهذا المقتضى، فإنَّ كلامَه تناقض، فمثلاً عقد البيع يقتضي التَّمليك وهو يشترط أن يبقى المبيعُ عنده مُدّةً من الزَّمن مثلاً، وهو يخالف تحقُّق التَّمليك الكامل الموجود في العقد، فيتناقض المقتضى مع الشَّرط، ولا شكّ بقوّة المقتضى على الشَّرط؛ لأنَّه ما قام عليه العقد لا ما أُضيف إليه.

وقد منع النّبي ﷺ من هذه الشروط في حديث بريرة رضي الله عنها عندما اشترط سيدها عند بيعها للسّيدة عائشة رضي الله عنها أن يبقى الولاء، وهذا مخالف لمقتضى العقد من انتقال الملك للمشتري، والولاء تبع له؛ فعن

(١) في جامع بيان العلم٢: ٨١٦.

(٢) في ترتيب الأمالي للشجري ص٧٠، وجامع بيان العلم٢: ٨١٤.

عائشة رضي الله عنها دخل علي رسول الله ﷺ فذكرت له، فقال رسول الله ﷺ: «اشتري وأعتقي، فإنَّ الولاءَ لَمَن أَعتق، ثمّ قام النَّبيُّ ﷺ من العشي فأثنى على الله بما هو أهلُه، ثمّ قال: ما بال أناس يشترطون شروطاً ليس في كتاب الله، مَن اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطلٌ، وإن اشترط مئة شرط، وشرط الله أَحقّ وأَوثق»(١).

ومعنى الولاء: أنَّ العبدَ بعد عتقه يتحمّل سيده جنايته، ويرثه سيده إن لم يكن له عصبة من أبناء أو آباء أو أُخوة أو أعمام، فولاء العتاقة هو آخر العصبات؛ فعن ابن عمر رضي الله عنهما قال ﷺ: «الولاءُ لحمة كلحمة النَّسب، لا يُباع ولا يُوهب»(٢).

ووجه دلالة الحديث السَّابق: أنَّ النَّبيَّ ﷺ اعتبر أنَّ اشتراط شروطٍ مُخالفة لمقتضى العقد يُخالف إباحة القرآن للعقود المختلفة من البيع والنِّكاح والرَّهن وغيرها، فتكون شروطاً ليست في كتاب الله؛ لأنَّ الذي في القرآنِ هو العملُ بمقتضى هذه العقودِ مُطلقاً، وهو المتوافقُ مع ما اتفق عليه المتعاقدان...

وهذه الشّروط التي تكون مخالفة لمقتضى العقد منها ما يكون فيه منفعة

---

(١) في صحيح البخاري ٢: ٧٥٦.

(٢) في صحيح ابن حبان١١: ٣٢٦، والمستدرك٤: ٣٧٩، والمعجم الأوسط٢: ٨٢، ومعجم الشيوخ١: ٣١٢، وسنن البيهقي٦: ٢٤٠.

للبائع: كاشتراطه عدم تسليم المبيع مباشرة، أو منفعة للمشتري: كاشتراطه خياطة الثوب الذي اشتراه، ومرَّ سابقاً أنَّ علّة هذه الشّروط هي الرّبا والنّزاع، فإن تعارفوا هذه الشروط انتفى الأمران وجازت.

وأما الشّروط الموافقة لمقتضى العقد، مثل: اشتراط الرهن أو الكفالة أو غيرها مما يؤكد مقتضى العقد ويكون ملائماً له، فهي لا تفسد العقد، بل تثبته، فتكون داخلة في قوله ﷺ: «المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو شرطاً أحل حراماً»(١).

والشّروط التي نهى عنها الشارع، مثل: أن يكون العقد ربا أو قماراً وأمثالها، فإنَّها ممنوعة.

وبالتالي تكون هذه ميزة للمعاملات، بأن يباح لك اشتراط ما تريد من الشّروط وتكون لازمة على الطَّرفين بشرط أن لا تكون مناقضة لما اقتضاه العقد أصلاً، حتى لا يتحقق التناقض، إلا إن جرى عرف في ذلك.

السّادسة عشر: دفع الضرر بفسخ العقد إن لزم منه:

فالعقد وُجِدَ لتحقيق المنفعة لا لجلب مضرّة، فإن لزمت منه مضرة لم يكن لازماً، وجاز فسخه، ويظهر هذا جلياً في الإجارات؛ إذ الأصل فيها: أنَّ كلَّ موضع لا يقدر العاقد على المضي في موجب العقد إلاّ بضرر، لم يلزمه

---

(١) في صحيح البخاري ٢: ٧٩٤ معلقاً، والمستدرك ٢: ٥٧، وسنن البيهقي الكبير ٦: ٧٩، واللفظ له، وسنن الدارقطني ٣: ٢٧، وشرح معاني الآثار ٤: ٩٠، وغيرها.

العقد، فهو عذر في فسخه؛ لأَنَّ الضرَّرَ مدفوعٌ شرعاً: كما لو استأجر؛ لقلع ضرسه، ثمّ زال الوجع، فإنَّه يتعذَّر المضي في العقد إلا بضرر، فلا يلزم هذا الضّرر(١).

ومثاله في البيوع: بيع ذراع من ثوب يضرّه التبعيض، أو بيع جذع من سقف؛ لأنَّه لا يمكنه تسليمه إلا بضرر لم يلتزمه، فلو قطع الذِّراعَ من الثَّوبِ أو قلع الجذعَ من السَّقفِ وسَلَّم قبل فسخ المشتري عاد صحيحاً(٢).

ومثاله المعاصر: لو أنَّه باع الحديد الذي في داخل بنائه أو أسلاك الكهرباء في داخل الجدران، فإنَّه لا يلزمه التَّسليم؛ لعظيم الضرر الواقع عليه، حيث يخسر أضعاف ما يربح بسبب هدمه للبناء أو إفساده، فلم يكن لازماً رغم الاتفاق، ويجوز لهما الفسخ.

فهذه ميزة بإلغاء اللزوم في العقد إن ترتب عليه ضرر بسببه؛ لأنَّ مقصود العقود تحقيق النفع للعاقدين، فإن لزم بالعقد ضرر ظاهر فسد العقد، بحيث لا يلزم الاستمرار فيه، ويجوز لَمَن يلحقه الضَّرر أن يفسخَ العقد؛ لأنَّ من الُمقرَّر عند الفقهاء أنَّ الضرر يُزال.

---

(١) ينظر: خلاصة الدلائل ٢: ٧٧.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ٤: ٣٣، واللباب ٢: ٢٤.

السَّابعةَ عشرَ: تحقيقها لكمال النفع للمتعاقدين بحفظ حقهما:

هذه الميزة استفيدت من التّجارب السّابقة في التاريخ الفقهي من تطبيق المعاملات، حيث استمرّ تحسين العقود والتصرفات لتصل للكمال في تحقيق النفع لكل من العاقدين، والقابلية للاستمرار في المعاملة لحصول النفع لهما.

فمثلاً: منعوا بقاء الأرض في يد المالك في عقد المزارعة؛ لأنَّه سيكون مانعاً من تمام تصرف العامل فيها.

ومنعوا من بقاء مال المضاربة في يد المضارب؛ لتقييده حرية المضارب في التّصرف، فلا يتحقق النفع المقصود من العقد.

وغيرها من التقييدات العديدة التي ذكروها في العقد؛ سعياً لتحقيق الاستفادة لكل من العاقدين؛ لأنَّه ما لم ينتفع كلٌّ منهما ويستفيد فلن يستمر في العقد، وسيسعى للتهرب منه بشتى الطرق.

فرعاية حقِّ كلّ من المتعاقدين على تمامه، وعدم الإفراط ولا التفريط فيه، هو مقصود كلّ واحدٍ من المتعاقدين، فإن لم تكن المعاملة مهتمة بتحقيقه لا تكون ناجحة، ونلمس هذا جلياً في عمل الفقهاء من سعيهم الحثيث في حفظ حقوق المتعاقدين بالكمال والتمام.

الثّامنة عشر: العدل بين المتعاقدين:

فهذه ميزة مكملة للميزة السّابقة، فَمِن حفظ حقوق العاقدين هو العدل بينهما، فلا نميز غني على فقير ولا مسؤول على غيره، ولا بائع على

مشتري أو بالعكس، فالكل سواء في التعاقد، ويلزم على كلّ واحد منهم ما يلزم على المتعاقدين من حقوق وواجبات.

فمثلاً: إن كان العقد عقد صرف واختلفا من يُسلِّم أولاً سلما معاً؛ اعتباراً للمعادلة، وإن كان مبيعاً بمبيع واختلفا سلما معاً، وإن كان مبيعاً وثمن واختلفا، سلم المشتري الثّمن أولاً؛ لأنَّ البائع قام بتعيين المبيع، فعلى المشتري أن يقابله بعمل آخر وهو تسليم الثّمن، وكل هذا مبني على المساواة وتحقيق العدل بينهما؛ لأنَّه لا مزية لأحدهما على الآخر(١).

التّاسعة عشر: مقصودُها تقديم أفضل وأحسن حلّ وهيئة للمعاملة الماليّة:

إنَّ المعاملات الإسلامية هي أفضلُ حلول تُقدَّمُ لتنظيم حياة النَّاس، وهذه هي نظرةُ الفقيه أثناء عملِه وتفكيرِه بتقريرِ المعاملة، وهذا تأكيداً على معنى التَّنظيم الذي مَرَّ سابقاً.

وهذه النَّظرةُ تجعل الاختيار بين أقوال الفقهاء أوسع من غيرِه من الأبواب لاسيما العبادات؛ لأنَّ مسعاه هاهنا الحصول على أكمل وأتم وأحسن هيئة، فإن وجد مثلها في غير مذهبه أمكنه الاستفاد منه، فما كان من المذاهب أقدر على أحسن حل للمشكلة، وأيسر في التّطبيق، وأنجح في الواقع، كان أجدر بأن يختار في العمل، حتى أننا لو رأينا هيئة أفضل لأي

---

(١) ينظر: خلاصة الدلائل ١: ٤٢٢.

معاملة في أي قانون لا مانع لنا من الاستفادة منه ما لم يكن محظوراً.

وهذا الأمور التّنظيمية تشبه الصّناعات التي وُجِدت لتسهيل وتيسير الحياة البشرية، وليست حكراً على مجتمع دون مجتمع، بل يُمكن الاستفادةُ منها في كافة المجتمعات، ولكن في المجتمعات المسلمة نحتاج عند أخذ أي معاملةٍ من غيرِ المسلمين أن نُصحِّحها ونُهذِّبَها بما يتلائم مع قواعدنا الفقهيّة وأحكام شريعتنا.

ولا يعني كلامي أن لا تكون المعاملات والأنظمة والقوانين غير مقعدة على مذهب معين، بل هو الأصل، وبدون ذلك ضياع وتشتيت، والمذهب لا يمنعنا من الاستفادة من غيره فيما فيه حاجة وضرورة ومصلحة وتيسير؛ لأنَّه يسعى لذلك في عملِهِ، فإن استطاع غيرُه أن يُقدِّم أفضل منه في التَّطبيق أشار إلينا علماء المذهب بالأخذ به، فالبناء والتأصيل لا بدّ له من مذهب واحد، وإن احتجنا إلى غيره في العمل والتطبيق فلا مانع منه.

العشرون: الأصل في المعاملات الحريّة لا التقييد:

فإنَّ مبنى التَّعاملات ليس على المنعِ كما مرّ معنا في الإباحة، بل على الحريّة، فنعطيه حقّ أن يُسعِّرَ ويشتري ويبيع ويملك ويتملَّك كيفما شاء فلا نضع عليه موانع وقيود لا معنى لها، وإنَّما نمنع ما فيه إضراراً عاماً بالمجتمع؛ لأنَّ المصلحةَ الخاصّة لا تُقدَّم على المصلحة العامّة، ومن أمثلة ذلك: المنع من الرّبا أو القمار أو المخالف للمصلحة العامة أو بيعٍ غير مملوك أو معدومٍ أو لم

يقبض أو بيع دين بدين أو جهالةٍ تفضي للنِّزاع أو عقدين في عقد غير متعارفين بحيث يسببان نزاعاً أو ربا.

وفيما عداها إجمالاً كان الميدان واسعاً في النِّشاط بحريّة تامّة، فإن منعنا من شيء أو قيدنا به كان لمصلحة ظاهرة تعود على الفرد أو المجتمع، حيث يكون التغليب للمصلحة العامة.

وهذا الميزةُ مختلفةٌ عن ميزةِ الإباحة من جهةِ أنَّها تتكلَّم عن حرية التّصرّفات وعدم تقييدها، ولا تتكلَّم عن الأصل في المعاملات الإباحة، ففيها الكلام عن عدم التَّضييق بالشروط والموانع في كل معاملة، وفي الإباحة الكلام عن أنَّ أصل المعاملة مباحة.

الحادي والعشرون: تقسيمُ العقود إلى صحيح وباطل وفاسد ومكروه وغيرها:

إنَّ هذه ميزةٌ عظيمةٌ جدّاً لم تكن العقود فيها صحيحة وباطلة فحسب، بل جعلنا فيها الفاسد، وهو ما كان صحيحاً في أصله لا في وصفه على المشهور، بخلاف الباطل ما لم يكن صحيحاً لا بأصله ولا بوصفه.

ويهمنا هنا أنَّ الباطل حكمُه كالعدم، فلا نرتب عليه حُكماً، ويُعتبر كأنَّه لم يفعل أصلاً فلا يحصل فيه ملك.

وأمَّا الفاسد فيملك بالقبض ويصحّ التصرّف فيه، ويقسم إلى قسمين: متمكن وغير متمكن.

والمتمكِّن لا يلحقه التَّصحيح، بل يبقىٰ لازماً فيه الفسخ، مثاله: شرط الرّبا في العقد، والأجل الفاحش في الثمن، مثل: هبوب الريح ونزول المطر، فلا يصح العقد بإلغاء الشرط، وإنَّما علينا تجديد العقد.

وغيرُ المتمكِّن يلحقُه التَّصحيح، بأن نرفعَ سبب الفساد فينقلب صحيحاً، مثاله: أي شُرط فيه منفعةٌ لأحد المتعاقدين أو الأجل غير الفاحش للثّمن: كوقت الحصاد وقدوم الحاجّ، فإذا ارتفع شرط الفساد انقلب العقد صحيحاً.

وأمّا المكروه فالعقدُ فيه صحيحٌ وإنَّما يلحقُه إثم لما فيه من غرر وضرر.

فقسمُ البيع الفاسد مُفيدةٌ للغاية في حيويةِ العقود، وانقلابها من فاسدة إلىٰ صحيحة بعد إزالة المفسد، وهذا يجعل لها ميزة كبيرة.

الثّانية والعشرون: الشّمول والمرونة والثّبات:

فهو يشمل كامل التّعاملات المالية التي تلزم الإنسان من البيع والشركات والرهن والعارية والإجارة وغيرها.

وفيه مرونة وقابلية للبقاء، فلا يتصف بالجمود والتحجُّر، وإنَّما يُراعي أحوال الناس ومعيشتهم في أحكامه إلا أن يكون فيه انتهاك لحرمات الله ومخالفة لصريح قرآنه وسنّة نبيّه ﷺ، وتتجسَّد قابليته في البقاء في ابتناء بعض أحكامه علىٰ العرف، واستخدام علم رسم المفتي في تطبيقه ـ كما سبق ـ، وفي

وجود القياس والتخريج وغيره من الأصول فيه التي تمكّنه من استحداث أحكام شرعيّة لكل ما يطرأ من أمور في حياة المسلمين.

وفيه الثّبات في الأحكام؛ إذ إنَّ الحرامَ ما حرّمه الله تعالى والحلال ما أحله سبحانه في أي زمان ومكان، والأحكام المتغيرة فيه هي المبنيّة على العرف، وكل ما يتعلق بالأمور المجمع عليها لا نخالفها أبداً، أما ما كان فيه اختلاف بين المذاهب أمكننا الاستفادة(١) منه ـ كما سبق ـ.

ﻫﻫﻫ

---

(١) المدخل ص٢٢-٢٤.

المناقشة:

أولاً: وضّح المقصود مما يلي:

الربا، القمار، العين، المنفعة، العقود الحقيقية، مقتضى العقد، العقد الفاسد، العقد الباطل.

ثانياً: أجب عن الأسئلة الآتية مع الشرح الوافي:

١. فرِّق بين تعريف المعاملات عند الفقهاء وعند المعاصرين.

٢. الأصل في ملك الإنسان أن يكون باختياره إلا في حالات، اذكرها.

٣. تتميز المعاملات بأنَّها: تنظيمية لا تربوية، وبأنَّها تقوم على أساس رفع النزاع، وبلزوم العوض فيها في مقابل عين أو منفعة، وضح ذلك.

٤. هاتِ أمثلة تؤكد محاربة الشريعة الغراء للعقود الوهمية.

٥. ما هي طبيعة عمل الفقيه في المعاملات؟

٦. العرف من الجانب التَّطبيقي للفقه، وليس من الجانب الاستنباطي للحكم، بيِّن ذلك مع التمثيل.

٧. يجوز الاستفادةَ من المذاهب الفقهيّة المعتبرة للمكلّف والمجتمعات والدُّول بشروط، وضِّح ذلك.

ثالثاً: ضع هذه العلامة (√) أمام كل عبارة صحيحة مما يأتي:

١. إنَّ المعاملاتَ مبنيّةٌ على عللٍ يجب مراعاتها عند قراءة فروعها.

٢. النَّصوصُ الشَّرعيةُ الواردةُ في أبوابِ المعاملات أكثر بكثيرٍ من النُّصوص الواردة في العبادات.

٣. الذي يضع المعاملة هو الفقيه وليس المتخصِّص في الصناعة والتجارة وغيرها.

٤. العرف لا يكون مغيّراً للحكم الشرعي أبداً، ولا تستنبط به الأحكام أيضاً.

٥. المعاملات والأنظمة والقوانين غير مقعدة على مذهب معين لكي نستفيد من باقي المذاهب.

رابعاً: أكمل الفراغ في العبارات الآتية بالكلمة المناسبة:

٨. **يملك الموصى له الموصى به بالقبول بعد موت الموصي إلا في مسألتين:..، و ..**

٩. يُمثُل .... أبرز قاعدة بُنيت عليها المعاملات.

١٠. الجهالة مردها إلى ....

١١. الأصلُ في المعاملات الإباحة ما لم تخالف ....

١٢. إنَّ أكثر قاعدة تُراعى في الفتوى والتَّطبيق هي النَّظرُ إلى ....

١٣. الحكم الشرعي له طرفان: طرف في كيفية استنباطه، ويكون بـ........، وطرف في كيفية تطبيقه، ويكون بـ........

١٤. يباح لك اشتراط ما تريد من الشروط في العقد وتكون لازمة على الطَّرفين بشرط:...

خامساً: علل ما يلي:

٦. ملاحظةُ أنَّ المعاملات من الجانب التّنظيمي للإسلام أمرٌ في غايةِ الأهمية.

٧. إدراك كون المعاملات مبينة على تحقيق مصالح البشر يورث الثقة الكاملة في المعاملات.

٨. شبهة الربا ملحقة بالربا في الحرمة.

٩. إن لزمت من العقد مضرة لم يكن لازماً، وجاز فسخه.

١٠. قسمُ البيع الفاسد مُفيدةٌ للغاية في حيويةِ العقود.

ﮊ ﮊ ﮊ

المبحث الأوّل

البيوع

تمهيد: في تعريف البيع ومشروعيته وصفته:

أولاً: تعريفه:

البيع: لغةً: من الأضداد، يقال: باع الشيء إذا شراه أو اشتراه، ومنه الحديث: «لا يبع بعضكم على بيع أخيه»(١): أي لا يشتر على شراء أخيه، دل على ذلك حديث: «البيّعان بالخيار»(٢): أي البائع والمشتري، فكل منهما بائع....(٣).

واصطلاحاً: مبادلة مال بمال(٤)، ولم يقل بالتّراضي؛ ليتناول بيع المكره،

---

(١) في صحيح ابن حبان ١١: ٣٣٩، والمسند المستخرج ٤: ٧٩، ومسند أحمد ٢: ٢١، ومسند أبي يعلى١١: ٢٠٥، وغيرها.

(٢) في صحيح مسلم ٣: ١١٦٤، وصحيح البخاري ٢: ٧٣٢، والمنتقى ١: ١٥٧، وغيرها.

(٣) ينظر: معجم مقاييس اللغة ١: ٣٢٧، والقاموس ٣: ٨، والمغرب ص٥٦، واللسان ١: ٤٠١-٤٠٢.

(٤) ينظر: وقاية الرواية ص٤٩٩، وملتقى الأبحر ٢: ٣، ومجلة الأحكام العدلية١: ٥٦.

فإنَّه منعقد وإن لم يلزم[١].

والمال لغةً: من تموّل مالاً اتخذه قُنية، فهو ما ملكته من جميع الأشياء، ففي الأصل: ما يملك من الذهب والفضّة، ثمَّ أطلق على كل ما يُقتنى ويُملك من الأعيان من دراهم أو دنانير أو ذهب أو فضة أو حنطة أو شعير أو خبز أو حيوان أو ثياب أو سلاح أو غير ذلك[٢].

واصطلاحاً: المبذول المنتفع به شرعاً[٣]، هذا تعريف المال المتقوم، وأما المال: المبذول المنتفع به؛ لأنَّه ما يميل إليه الطبع، ويُمكن ادخاره لوقت الحاجة منقولاً أو غير منقول، والماليةُ إنَّما ثبتت بتموّل النّاس كافّة أو بعضهم، وذلك بالصِّيانة والادخار لوقت الحاجة[٤].

وحاصلُه: أنَّ المال أعمّ من المتقوّم؛ لأنَّ المال ما يمكن ادخاره ولو غير مباح: كالخمر، والمال المتقوّم ما يُمكن ادخاره مع الإباحة، فالخمرُ مالٌ لا متقوّم، فلذا فسد البيع بجعلها ثمناً[٥].

---

(١) ينظر: مجمع الأنهر ٢: ٣، وغيره.

(٢) ينظر: لسان العرب ٦: ٤٣٠٠، و المغرب ص٤٤٨-٤٤٩، والمصباح المنير ص٥٨٦.

(٣) ينظر: البحر الرائق ٥: ٢٧٧، ودرر الحكام ٢: ١٧٠، وغيرهما.

(٤) ينظر: المبسوط ٩: ١٥٣، والبحر الرائق ٥: ٢٧٧ عن الكشف الكبير، ورد المحتار ٤: ٥٠١، ومجلة الأحكام العدلية ١: ٥٩، و درر الحكام ٢: ١٧٠، التبيين ٥: ٢٣٤،

(٥) رد المحتار ٤: ٥٠١.

وهل المنفعة مال أو ملك؟

قال التَّفتازانيُّ[1]: «والتَّحقيقُ أنَّ المنفعة ملكٌ لا مال؛ لأنَّ الملك ما من شأنه أن يتصرّف فيه بوصفِ الاختصاص، والمال ما من شأنه أن يُدخر للانتفاع به وقت الحاجة».

وبنى عليها: أنَّ «التَّقوُّمَ يستلزم الماليّة عند أبي حنيفة ، والملكيّة عند الشّافعي ، فعند الشّافعي منافع المغصوب تضمن بالغصب بأن يمسك العين المغصوبة مدّةً ولا يستعملها، وتضمن أيضاً بالإتلاف بأن يركب الدَّابَّة ويَسكن الدار مثلاً، وعند أبي حنيفة : لا يضمن؛ لأنَّ المنفعةَ عرضٌ، والعرض غير باق، وغير الباقي غير محرزٍ؛ لأنَّ الإحرازَ هو الصِّيانة والادخار لوقتِ الحاجة فيتوقَّف على البقاء لا محالة، وما ليس بمحرز ليس بمتقوم: كالصّيد والحشيش، فالمنفعة ليست بمتقومة فلا تكون مثالاً للمال المتقوّم»[2].

فظاهر عبارة التفتازانيّ أنَّ المنفعةَ ملك عند أبي حنيفة ، ومال عند الشّافعيّ ، ونقله عنه ابن عابدين[3].

لكن على التَّعريف السَّابق عن الحنفيّة: من أنَّ المال: كلّ ما ينتفع به،

---

(١) في التلويح ١: ٣٢٧.

(٢) ينظر: التلويح ١: ٣٢٧.

(٣) في رد المحتار ٤: ٥٠٢، وينظر: دستور العلماء ٣: ١٣٤.

وهو الذي استقرّ عليه مذهبهم، وفُرِّعت عليه مسائلهم، وقُرِّرت عليه فتاويهم، فلا ضير في اعتبار المنفعة مال عندهم بناءً عليه، حتى يُمكننا أنّ نقابَلها بالأجر، ونقدر على تقويمها بالعقد، فالتَّقوُّم والأُجرة من تفريعات المال لا الملك، والله أعلم.

وبعد كتابة هذا البحث وقفت بتيسير الله تعالى على نصٍّ صريحٍ للكاساني[1] باعتبار أنَّ المنفعة مالٌ، حيث قال: «**المال قد يكون عيناً، وقد يكون منفعةً**، ويتعلّق بالملك في كلِّ واحدٍ منهما أحكام»، فلله الحمد والمنّة، وأنظر إلى بحر الخيال الذي غرق فيه المعاصرون في هذا البحث، فإلى الله المشتكى.

وما فَرَّعه التَّفتازانيُّ من عدم تقوُّم المنافع عند أبي حنيفة رضي الله عنه بسبب أنَّها ليست بمالٍ يُمكن بناؤه على أنَّها غيرُ متقوّمة فلا تضمن، وبهذا التَّفصيل يكون **التَّقوُّم بثلاثةِ أُمورٍ**:

١.**الانتفاعُ شرعاً**، كما سبق.
٢.**الإحرازُ**، كما في الاستيلاء ووضع اليد على المباحات كالصيد.
٣.**العقدُ**، ويكون في المنافع، كما في مسألتنا، والله أعلم.

وكذلك تُعَدُّ الكهرباء والغاز من الأموال، قال شيخنا العثماني[2]: «وإنّ

(١) في بدائع الصنائع٧: ٣٨٥.
(٢) في فقه البيوع١: ٢٥.

الكهرباء والغاز أصبحا اليوم من أعزِّ الأموال التي يجري فيه التَّنافس، ويَصعبُ إدخالهما في الأعيان القائمة بنفسها، ومع ذلك يجوز بيعُها وشراؤهما، وقد تعامل النّاس بذلك من غير نكير، فما ذكرنا عن ابن عابدين من تعريف المال هو الراجح بدون تقييده بالأعيان القائمة بنفسها، وما ليس بعين لا يحكم بعدم جواز بيعه لمجرد أنه ليس بعين، ما لم يلزم منه محظور آخر».

ويقسم المال إلى قيمي ومثلي:

فالقيمي: وهو ما لا يوجد له مثل في السوق أو يوجد لكن مع التفاوت المعتد به في القيمة: كالدواب والبهائم(١).

والمثليّ: وهو ما يوجد مثله في السوق بدون تفاوت يعتد به: كالقمح والزيت(٢).

والمال على نوعين: عقار ومنقول:

فالعقار: هو ما لا يقبل الانتقال، ويقصد به الأراضي والدور، قال قدري باشا(٣): «العقار كلُّ ما له أصلٌ ثابتٌ لا يُمكن نقلُه أو تحويلُه».

والمنقول: هو ما يقبل الانتقال من مكان إلى مكان ويقع على ما عدا

---

(١) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٦١ مادة ١٤٦، وغيرها.

(٢) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٦١ مادة ١٤٥، وغيرها.

(٣) في مرشد الحيران ص١.

الأراضي والدّور: كالسّيارات والحواسيب وغيرها، قال قدري باشا[١]: «المنقول يطلق على كل مال يمكن نقله وتحويله فيشمل العروض والحيوانات والمكيلات والموزونات والذهب والفضة ويشمل البناء والغراس القائمين في أرض مملوكة أو موقوفة».

ثانياً: مشروعيته:

من القرآن:

قوله ﷻ: {وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا} البقرة: ٢٧٥.

ومن السّنة:

إنَّ النبي ﷺ باشر البيع بنفسه، وشاهد الناس يتعاطون البيع والشراء، فأقرهم ولم ينهاهم عنه.

وعن أبي بردة رضي الله عنه قال: سئل رسول الله ﷺ أي الكسب أطيب أو أفضل؟ قال: «عمل الرجل بيده، وكل بيع مبرور»[٢].

وقوله ﷺ: «البيّعان بالخيار»[٣].

(١) في مرشد الحيران ص١.

(٢) في المستدرك ٢: ١٢، وسنن البيهقي الكبير ٥: ٢٦٣، ومصنف ابن أبي شيبة ٤: ٥٥٤، قال الهيثمي في مجمع الزوائد ٤: ٦٠: رواه أحمد والبزار والطبراني في الكبير والأوسط، وفيه المسعودي وهو ثقة، ولكنَّه اختلط وبقية رجال أحمد رجال الصحيح.

(٣) سبق تخريجه.

وقوله ﷺ: «يا معشر التجار، إنَّه يشهد بيعكم اللغو والحلف فشوبوه بصدقة»[1].

ومن الإجماع:

اتفقت عبارة الفقهاء[2] على إجماع الأمة على مشروعية البيع، وأنَّه أحد أسباب التّملك.

ومن المعقول:

أنَّه به تعلق البقاء، وذلك أنَّ الإنسان لو استقل بابتداء بعض حاجاته من حرث الأرض، ثم بذر القمح وخدمته وحراسته وحصده ودراسته، ثم تذريته ثم تنظيفه وطحنه بيده وعجنه وخبزه لم يقدر على مثل ذلك، وفي الكتان والصوف للبسه، وبناء ما يظله من الحر والبرد إلى غير ذلك، فلا بدّ من أن تدفعَه الحاجة إلى أن يشتري شيئاً ويبتدئ مزاولة شيء، فلو لم يشرع البيع سبباً للتمليك في البدلين لاحتاج إلى أخذ ما يريده بما يلي:

١. **التّغالب والمقاهرة**، وفيه من الفساد ما لا يخفى.

٢. **السّؤال والشّحاذة**، وفيه الذل والصغار ما لا يقدر عليه كل أحد ويزري بصاحبه.

٣. **الصّبر حتى يموت**، وفيه من الفساد والشّدة والعناء ما هو واضح.

---

(١) في المستدرك ٢: ٦، والمنتقى ١: ١٤٤، وجامع الترمذي ٣: ٥١٤، وقال: حسن صحيح.

(٢) في مجمع الأنهر ٢: ٣، ودرر الحكام ١: ١٠١، وفتح القدير ٥: ٤٥٥، والتبيين ٤: ٣.

فكان في شرعيته بقاء المكلفين المحتاجين ودفع حاجتهم على النظام الحسن[1].

ثالثاً: صفة البيع:

تقسيم البيع من حيث الحكم الأخروي، وهي:

١. **مباح**؛ وهو ما خلا عن أوصاف ما بعده من مكروه وحرام وواجب، وهذا الحكم هو الأصل في البيوع، قال ﷻ: {رَّبُّكُمُ الَّذِي يُزْجِي لَكُمُ الْفُلْكَ فِي الْبَحْرِ لِتَبْتَغُواْ مِن فَضْلِهِ} الإسراء: ٦٦.

٢. **مكروه**؛ وهو كالبيع بعد النداء يوم الجمعة، قال ﷻ: {يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِي لِلصَّلاَةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ} الجمعة: ٩.

٣. **حرام**؛ وهو كبيع الخمر لمن يشربها؛ قال ﷻ: {يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ وَالأَزْلاَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ} [المائدة:٩٠] المائدة: ٩٠.

٤. **واجب**؛ وهو كبيع شيء لمضطر إليه[2]، قال ﷻ: {وَلاَ تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ} البقرة: ١٩٥.

---

(١) ينظر: فتح القدير ٥: ٤٥٥، وغيره.

(٢) ينظر: الدر المختار ورد المحتار ٢: ٦، وغيرهما.

رابعاً: حكم البيع:

١. **حكم أصلي**: هو ثبوت الملك في المبيع للمشتري، وفي الثمن للبائع، إذا كان البيع باتاً، وإن كان موقوفاً فثبوت الملك فيهما عند الإجازة.

٢. **حكم تبعي**: هو وجوب تسليم المبيع والثمن، وثبوت الشفعة لو كان المبيع عقاراً، وغيرها[١].

خامساً: محلّ البيع:

وهو المال المتقوم[٢]، فيخرج ما كان مالاً غير متقوماً: كالخمر، وما شابهه؛ إذ أنَّ بيعه باطل في حق المسلم. ويخرج ما ليس مالاً أصلاً: كالميتة والدّم.

المطلب الأّول: أركان البيع:

أولاً: ركن البيع:

الإيجاب والقبول الدالان على التّبادل، أو ما يقوم مقامهما من التّعاطي، فهو التَّصرُّف الدّال على تبادل الملكين من قول أو فعل[٣].

والإيجاب: لغةً: الإثبات، وسمي الإيجاب إيجاباً؛ لكون الموجب بإيجابه

---

(١) ينظر: الفتاوى الهندية ٣: ٣، والدر المختار ورد المحتار ٢: ٦، وغيرها.

(٢) ينظر: حاشية التبيين ٤: ٤٠٣، ورد المحتار ٢: ٦، وغيرهما.

(٣) ينظر: فتح القدير ٥: ٤٥٥، ورد المحتار ٢: ٥، وغيرهما.

يثبت للآخر حقّ القبول.

واصطلاحاً: ما يصدر أولاً من أحد العاقدين؛ لأجل إنشاء التصرف.

والقَبول: ما يصدر ثانياً من العاقد الآخر.

ولا فرق بين أن يبدأ الكلام من البائع أو من المشتري، فمَن بدأ أوَّلاً كان هو الموجب، والآخر هو القابل(١).

ثانياً: شروط صحّة القَبول:

الأول: أن يكون القبول موافقاً للإيجاب، حتى يلزم صحة العقد، **وبيان ذلك في الحالات الآتية:**

١. أن يكون قبول العاقد الآخر على الوجه المطابق للإيجاب، وليس له تبعيض الثمن أو المثمن وتفريقهما(٢)، فلو قال البائع للمشتري: بعتك هذه السّاعات بمئة دينار مثلاً، فإذا قبل المشتري البيع على الوجه المبين، فإنَّه يأخذ جميع الساعات بمئة دينار، وليس للمشتري أن يقبل جميع الساعات أو نصفها بخمسين ديناراً.

٢. أن تكون موافقة القبول للإيجاب ضمناً؛ وذلك إذا كان الموجب البائع وسمى الثمن فقبل المشتري المبيع بثمن أزيد من الثمن المسمى، أو كان

---

(١) ينظر: الدر المختار ٢: ٦-٧، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ١٠٤، وغيرهما

(٢) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٧١، وغيرها.

الموجب المشتري فقبل البائع بثمن أنقص من الثمن المسمىٰ، فلو قال البائع للمشتري: بعتك هذا البيت بعشرة آلاف دينار، وقال المشتري: اشتريته منك بخمسة عشر ألف دينار، فإنَّه ينعقد البيع علىٰ عشرة آلاف، ولا تلزم الزيادة علىٰ المشتري إلا إذا قبلها البائع في المجلس.

٣. أن يوجب أحد المتبايعين في أشياء متعدِّدة بصفقةٍ واحدةٍ، سواء عَيَّن لكلٍّ منها ثمناً على حدة أم لا، فإنَّه ليس للآخر إلا أن يقبل جميع الصفقة بكلّ الثّمن؛ لأنَّه ليس للمشتري أن يقبل ما شاء من الصفقة بالثَّمن الذي عينه البائع لكلّ واحدة من أفراد الصفقة، فلو قال البائع للمشتري: بعتُك هذه الأثواب الثلاثة كل واحد بعشرة دنانير، وقال المشتري: قبلت أحدهما بعشرة دنانير أو كليهما بعشرين ديناراً، فإنَّه لا ينعقد البيع.

٤. أن يذكر أحد المتبايعين أشياء متعددة ويبيّن لكل واحد منها ثمناً معيّناً على حدته، ويكرر لفظ الإيجاب لكل واحد منها علىٰ الانفراد، **فإن قبل الآخر بعضها بالثمن المسمّى له، فإنَّه ينعقد البيع فيما قبله فقط**، فلو قال البائع: بعت هذا بألف وبعت هذا بألفين، فالمشتري حينئذٍ أن يقبل ويأخذ أيهما شاء بالثمن الذي عين له البائع[1].

الثّاني: أن يكون الموجب على قيد الحياة حين قبول الآخر، فإذا توفِّي

---

(١) ينظر: التفصيل السابق الدر المختار ورد المحتار ٢: ١٩-٢٠، ومجلة الأحكام ١: ٧١-٧٤، وشرحها درر الحكام ١: ١٤٩-١٥١، ومرآة المجلة ١: ٧١-٧٤، وغيرها.

الموجب بعد الإيجاب وَقَبْلَ القبول، فإيجابه يصبح باطلاً، ولا يصح قبول المخاطب بعد ذلك.

الثّالث: أن لا يَبطل الإيجاب قبل قبول الآخر، وله حالات، وهي:

١ .**إعراض أحدهما في مجلس البيع** ـ وهو الاجتماع الواقع لعقد البيع ـ؛ فمعلوم أنَّ المتبايعين بالخيار بعد الإيجاب إلى آخر المجلس، حتى لو أوجب أحد المتبايعين البيع، فإنَّه يستمر الإيجاب وإن طالت المدّة ما لم يعرض أحد العاقدين بقول أو فعل، فإن أعرض أحدُهما بطل الإيجاب، فلو قال أحد المتبايعين: بعت أو اشتريت، واشتغل الآخر قبل القبول بأمر آخر أو بكلام أجنبي لا تعلق له بعقد البيع بطل الإيجاب.

٢ .**ردّ الإيجاب قبل القبول**؛ بأن يرجع أحد المتبايعين عن البيع بعد الإيجاب وَقَبْلَ القبول، فإنَّه يبطل الإيجاب، حتى لو قبل الآخر بعد ذلك في المجلس لا ينعقد البيع، ولكن يُشترط لصحّة الرُّجوع عن الإيجاب أن يسمع الطرف الآخر الرجوع، فإذا قبل الآخر دون أن يسمع رجوع الموجب فالقبول معتبر، والبيع ينعقد، ولا حكم لهذا الرُّجوع، فأمّا الإيجاب الذي يقع كتابةً أو رسالةً فلا يشترط في صحّة الرجوع عنه علم الطرف الآخر بهذا الرجوع، ويتفرَّع عليه:

- لو قال البائع: بعت هذا المتاع بكذا، وَقَبْلَ أن يقول المشتري قبلت رجع البائع، ثم قبل المشتري بعد ذلك، فلا ينعقد البيع.

- ولو قال البائع: بعت هذه السيارة بكذا، فرده المشتري، ثم قبل بعد ذلك، فإنَّ البيع لا ينعقد.

- ولو قال البائع: بعت، وقال المشتري: اشتريت، وقارنه الآخر برجعت: إن كانا معاً لا يتم البيع، وإن أعقبه البائع برجعت يتم.

٣.**الإيجابُ بعد إيجابه الأوّل**، فإنَّ تكرارَ الإيجاب قبل القَبول يُبطِلُ الإيجابَ الأوّل، ويُعتبر فيه الإيجاب الثاني(١)، مثاله: لو قال البائع للمشتري: بعتك هذا الشيء بمئة دينار، ثم بعد هذا الإيجاب قبل أن يقول المشتري قبلت رجع البائع فقال: بعتك إيّاه بمئتي دينار، فإنَّ للمشتري أن يقبل على الإيجاب الثاني؛ لأنَّ الإيجاب الثّاني رجوع عن الأوّل، وللموجب أن يرجع عن إيجابه قبل القبول.

٤.**تغيّر المبيع قبل القبول**، مثاله: لو قال البائع للمشتري: بعتك هذا الورق، فَقَبِلَ المشتري البيع بعد أن تحوّل الورق كتاباً مطبوعاً، فالبيع لا ينعقد.

الرّابع: سماع البائع والمشتري إيجابها وقبولها، مثاله: لو أوجب البائع البيع فقبل المشتري ولم يسمع البائع، فلا ينعقد البيع، ولكن إذا سمع الحاضرون قبول المشتري فادعاء البائع بعدم السماع فهو غير مصدق، ما لم يدع فقدان سمعه أو ضعفه.

---

(١) ينظر: الدر المختار ورد المحتار ٢: ٨، وغيره.

الخامس: أن يصدر القبول من شخص غير الشَّخص الذي صدر منه الإيجاب، فإنَّه لا يصحّ قيام شخص بمفرده مقام العاقدين، فيتولّى طرفي العقد في وقت واحد؛ لأنَّ أحد المتبايعين متملك والثاني مملك، ولا تجتمع الصفتان في وقت واحد وفي شيء واحد، فلو وكل شخص آخر ببيع مال، ووكل آخر الوكيل بشراء المال، فباعه لموكله الثاني، لا يكون العقد صحيحاً[1].

ثالثاً: ألفاظ الانعقاد:

ينعقد الإيجابُ والقبولُ في البيع بكلِّ لفظين مستعملين لإنشاء البيع في عُرف البلد والقوم[2].

فمن ألفاظ البيع: بعت، واشتريت، وقبلت، ورضيت، وأرغب، وأحببته، ويوافقني، وبذلت، وجعلك لك هذا بكذا، واخترت، وأجزت، ووهبتك مالي هذا بخمسين دينار، وأسلمتك، وأعطيت، وملكت.

وينعقد البيع أيضاً بقول أحد المتبايعين، ويتفرَّع عليه:

- لو قال شخص لآخر: بعتُك هذا المال بمئة دينار، فبقبض المشتري للمال بدون أن يقول شيئاً ينعقد هذا البيع على أنَّه بيع قولي لا بيع تعاط؛ لأنَّ بيع التَّعاطي لا يتضمن إيجاباً، بل يتضمن قبضاً بعد معرفة الثمن.

---

(١) ينظر: رد المحتار ٢: ٧، وغيره.

(٢) مجلة الأحكام العدلية ١: ٦٤، وغيره.

- ولو قال رجل لآخر في مجلس: قد اشتريت منك هذا المقدار من الحنطة بخمسين ديناراً وأطلب إليك أن تتصدّق به، وتصدَّق الثّاني بذلك المقدار في ذلك المجلس، فالبيعُ ينعقد؛ لأنَّ تصدُّقَ البائع يدلُّ على القبول، ولو تصدَّقَ البائعُ بالحنطة بعد انفضاض المجلس لا ينعقد البيع بينهما؛ لأنَّ الإعراضَ مبطلٌ للإيجاب.

ولا ينعقد البيعُ بالألفاظ التي لا تدلُّ على التَّمليك: كلفظ الإقالة، مثاله: لو قال شخصٌ لآخر: قد أقلتُك مالي هذا بكذا دنانير، فلا ينعقد البيع بينهما، ولو أجابه الآخر بقوله: قبلت[1].

رابعاً: صيغ الانعقاد:

كلُّ ما يدل على تحقق البيع لا الوعد عرفاً، فإن كان العقد يتحقق بالتعاطي بدون تلفظ، فمن باب أولى أن يتحقق بالصيغ المختلفة إن كانت دالة حصول البيع لا المساومة والعدة، وما يذكره الفقهاء **أمثلة لذلك، ومنها:**

صيغة الماضي، فإنَّ البيع ينعقد بها؛ إذ الإيجاب والقبول يكونان بصيغة الماضي: كبعت، واشتريت، ورضيت، وأعطيت، وقبلت، وغيرها؛ لأنَّ واضع اللغة لم يضع للإنشاء لفظاً خاصاً، وإنَّما عرف الإنشاء بالشرع، واختيار لفظ الماضي؛ لدلالته على تحقيق وقوع الحدث وثبوته دون المستقبل[2].

---

(١) ينظر: درر الحكام ١: ١٣٧-١٣٨، ومرآة المجلة ١: ٦٤-٦٥.

(٢) ينظر: البحر ٣: ٨٨، والدر المختار ورد المحتار ٢: ٩، وغيرهم.

وصيغة المضارع إذا أريد بها الحال، فإنَّه ينعقد البيع، كما في عرف بعض البلاد: كأبيع، وأشتري، مثاله: لو قال البائع للمشتري: أبيعك هذا المال بمئة دينار، وأجابه المشتري: اشتريه، وكان قصد البائع والمشتري من قولهما الحال، فالبيع ينعقد. **والحال في المضارع إذا اقترن بما يُعَيِّنُهُ للحال، فالبيع ينعقد به بلا نية على الأصح؛** لغلبة استعماله في الاستقبال حقيقة أو مجازاً[١]، مثاله: إذا قال البائع: أبيع الآن، فالبيع ينعقد.

وصيغة الاستقبال؛ وهي المضارع المقترن بالسين أو سوف، مثل: سأبيعك، أو سوف أبيعك، فإنَّه **لا ينعقد البيع بها؛** لأنَّها وعد مجرد.

وصيغة الاستفهام؛ لا ينعقد البيع بها، مثاله: لو قال المشتري للبائع: هل تبيعني هذا بمئة دينار، فأجابه: بعت، فإنَّه لا ينعقد إلا إذا قال المشتري ثالثاً: قبلت؛ لأنَّ الإيجاب والقبول حصلا بكلمتي بعت وقبلت الدالتين على الإنشاء.

وصيغة الأمر؛ مثل: بع واشتر، **فإنَّه لا ينعقد البيع بها، سواء نوى بذلك الحال أو لا؛** لأنَّ الأمرَ متمحضاً للاستقبال؛ **إلا إذا دلّت صيغة الأمر بطريق الاقتضاء على الحال، فحينئذٍ ينعقد بها البيع،** مثاله: لو قال البائع للمشتري: خذ هذا بكذا من الدنانير، وقال المشتري: أخذته، انعقد البيع، فإنَّ قوله: خذه ههنا بمعنى: ها أنا ذا بعت فخذ[٢].

---

(١) ينظر: الدر المختار ورد المحتار ٢: ٩، وغيرهما.

(٢) ينظر: تفصيل ما سبق في رد المحتار ٢: ١٠، ومجلة الأحكام ١: ٦٥-٦٧، وشرحها درر

خامساً: البيعُ بالكتابة:

فكما يكون الإيجاب والقبول بالمشافهة يكون بالمكاتبة من الطرفين أو من طرف واحد أو بالرسالة بالشروط الآتية:

أ.أن تكون الكتابة في الرّسالة مرسومة ومستبينة.

والمرسومة: هي التي تكون مصدَّرةً ومعنونة.

والمستبينة: وهي ما يكتب على الصحيفة والحائط والرمل على وجه يمكن فهمه وقراءته لا ما يكتب على الهواء أو الماء أو شيء لا يمكن فهمه وقراءته.

ب.أنَّ يكون مجلس القبول هو مجلس وصول الرسالة أو الرسول، ففي بعث الرسالة أو إرسال الرسول(١) يكون اتّحاد المجلس معنىً أو حكماً، لكن لا يشترط القبول في مجلس وصول الرسالة، حتى لو بلغته الرسالة ولم يقبل في ذلك المجلس، وإنَّما قبل في مجلس آخر، جاز(٢).

الحكام ١: ١٣٩، ومرآة المجلة ١: ٦٥-٦٧، وغيرها.

(١) لا يشترط في الرسول أن يكون بالغاً عاقلاً عدلاً، فيقبل كلامه سواء كان حراً أو عبداً، أو صغيراً، أو كبيراً، أو عدلاً، أو فاسقاً؛ لأنَّها تبليغ عبارة المرسل. ينظر: الفتاوى الهندية ١: ٢٦٩.

(٢) ينظر: البحر: ٣: ٨٩، والفتاوى الهندية ١: ٢٦٩، ورد المحتار ٣: ١٥، ٤: ٥١٣، وغيرها.

وهذا هو الفرق بين الكتاب والخطاب؛ إذ في الخطاب لو قال: قبلت، في مجلس آخر، لم يجز، وفي الكتاب يجوز؛ لأنَّ الكلامَ كما وجد تلاشى فلم يتصل الإيجاب بالقبول في مجلس آخر، فأما الكتاب فقائم في مجلس آخر، وقراءته بمنزلة خطاب الحاضر، فاتّصل الإيجاب بالقبول، فصحّ(١).

ومقتضى هذا الفرق: أنَّ قراءة الكتاب في مجلس آخر لا بُدَّ منها؛ ليحصل الاتصال بين الإيجاب والقبول، وحينئذ فاتّحاد المجلس شرط في الكتاب أيضاً، وإنَّما الفرق هو الكتاب، وإمكان قراءته ثانياً، والظاهر أنَّه لو كان مكان الكتاب رسول بالإيجاب، فلم تقبل المرأة، ثم أعادَ الرسولُ الإيجاب في مجلس آخر فقبلت، لم يصحّ؛ لأنَّ رسالتَه انتهت أوّلاً بخلاف الكتابة؛ لبقائها(٢).

وينبغي أن تكون صيغ الكتابة نفس صيغ المشافهة، كما أنَّه لا بدّ لحصول العقد بغياب أحد العاقدين من إرسال رسالة أو رسول، ولا يكفي قبول الغائب بدونهما، فلو قال: بعت فلاناً ـ الغائب ـ فبلغه وقبل لم ينعقد. ومن أمثلة الكتابة:

- لو كتب شخص كتاباً لآخر غائب يتضمن بيعه لمال معيّن من ماله لذلك

(١) ينظر: البحر: ٣: ٨٩، هذا التفريق بين الرسالة والرسول حققه ابن عابدين في النكاح، وأشار إليه في البيوع٢: ١٠-١١، مع أنَّ فيه مخالفة لظاهر عبارة الهداية باعتبار مجلس البلوغ.

(٢) أفاده الرحمتي، ينظر: رد المحتار ٣: ١٥.

الشّخص وأرسل ذلك الكتاب له، وبعد أن وصل الكتاب لذلك الشخص وقرأه ووقف على ماله كتب أيضاً كتاباً إلى ذلك البائع معنوناً ومرسوماً يتضمّن قبول ذلك البيع، فالبيع يكون قد انعقد بإيجاب وقبول كتابي.

- ولو كتب شخص كتاباً إلى شخص غائب يتضمن بيعه مالاً معيناً وأرسل الكتاب إليه وعند وصول الكتاب للشخص الآخر وبعد أن قرأه واطلع على ماله قال: قبلت البيع، فالبيع يكون قد انعقد بإيجاب كتابي وقبول شفهي.

وفي حالة عزل الرّسول، فإنَّه لا ينعزل قبل أن يعلم بعزله، فعلى هذا يوجد فرق بين عزل الرّسول وبين الرجوع عن الإيجاب، مثاله: لو أوجب البائع البيع وأمر رسولاً أن يبلغه المشتري ثم رجع الموجب عن البيع بدون أن يعلم الرّسول حتى أدى الرسالة فقبل المرسل إليه البيع، فالبيع لا ينعقد؛ لأنَّ الطّرف الآخر قَبِلَ البيع بعد رجوع الموجب عن إيجابه وبعد بطلان الإيجاب، أما إذا لم يرجع الموجب عن الإيجاب، إلا أنَّه عزل الرسول ولم يعلم الرّسول خبر عزله حتى أدى الرسالة، فَقَبِلَ المرسل إليه، فالبيع ينعقد؛ لأنَّ الرّسول قد بلغ الرسالة قبل أن يعلم بعزله فالرسالة صحيحة، وقد تم البيع بقبول الطرف الآخر للبيع[1].

ويُخَرَّج على البيع بالكتابة البيع بالتّلكس والفاكس والإيميل والواتس وغيرها من برامج التَّواصل الاجتماعي إذا كان بالكتابة، بخلاف ما إذا كان

---

(١) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ١٤١-١٤٢.

الاتصال بينهما مباشرة بالصوت، فإن له حكم العقد مشافهة، ويكونا حكماً في مجلس واحد.

قال شيخنا العثماني(١): «ويقاس عليه التلكس والفاكس، حيث يجوز الإيجاب القبول بهما، بشرط أن يكونا آمنين مت التزوير...

وأما الهاتف والجهاز اللاسلكي، فالتعاقد بهما كالتعاقد مشافهة، وإن كان أحدهما لا يرى الآخر؛ لأن ذلك ليس بشرط لصحة العقد...

ولكن العقد بين شخصين متباعدين، سواء أكان بطريق التلكس والفاكس أم بطريق الهاتف أو الجهاز اللاسلكي، إنّما يصحّ فيما لا يشترط فيه القبض في مجلس العقد، أما العقود التي يشترط فيها التّقابض في مجلس العقد كالصّرف، فإنها لا تتم بهذه الالآت إلا إذا كان لكل واحد منهما وكيل بالتّسليم عند الآخر».

سادساً: بيع الأخرس:

ينعقد البيع بالإشارة المعروفة للأخرس الدالة على قصده البيع؛ لأنَّها صارت مفهومةً، فكانت كالعبارة في الدلالة استحساناً(٢)، واستحسن ابن الهُمام(٣) أنَّه يشترط أن تعتبر إشارة الأخرس إن لم يكن كاتباً، ومشى عليه الشُّرُنْبُلاليّ(٤).

---

(١) في فقه البيوع ١: ٢٧ـ٢٨.

(٢) ينظر: فتح باب العناية ٢: ٨٩، وشرح الأحكام الشرعية ١: ٣٠٠، وغيرهما.

(٣) في فتح القدير ٣: ٤٩١.

(٤) في الشرنبلالية ١: ٣٦٠.

وحقَّق ابنُ عابدين(١) أنَّ هذا هو المفهوم من ظاهر الرواية، لكن يشترط في اعتبار إشارة في الخرس الطارئ ـ أي معتقل اللسان ـ أن تصبح إشارته مفهومة(٢).

سابعاً: بيع التّعاطي:

وهو وضع الثمن وأخذ المثمن عن تراض من المتبايعين من غير لفظة: بعت واشتريت(٣)، وهو بيع منعقد؛ لأنَّ المقصد الأصلي من الإيجاب والقبول هو تراضي الطَّرفين، وهو حاصلٌ بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي، وينعقد بالتعاطي في النفيس: كعقد جوهر، والخسيس: كحزمة بقلة وتفاحة ورمانة(٤)، على الصَّحيح(٥).

---

(١) في رد المحتار ٢: ٤٢٥.

(٢) وقيل: أن تدوم العقلة إلى وقت الموت على المفتى به، كما في درر الحكام ٢: ٤٣٠، والشرنبلالية ٢: ٤٣٠، والدر المختار ٢: ٤٢٥، والبحر الرائق ٨: ٥٤٤، وقدره التمرتاشي بسنة، وقال صاحب مجمع الضمانات ص٤٥٥: أنَّه ضعيف. قال ابن عابدين في رد المحتار ٢: ٤٢٥: وكذا لو تزوج بالإشارة لا يحل له وطؤها؛ لعدم نفاذه قبل الموت وكذا سائر عقوده، ولا يخفى ما في هذا من الحرج، ثم قال: وفي التتارخانية عن الينابيع ق٩٨/ ب: ويقع طلاق الأخرس بالإشارة، ويريد به الذي ولد وهو أخرس أو طرأ عليه ذلك ودام حتى صارت إشارته مفهومة وإلا لم يعتبر.

(٣) ينظر: أنفع الوسائل ص٢٣٣، وغيره.

(٤) ومنهم من حد النفيس بنصاب السرقة فأكثر، والخسيس بما دونه. ينظر: منح الغفار ق٢: ٢ب.

(٥) وعند الكرخي ينعقد في الأشياء الخسيسة فقط. ينظر: فتح القدير ٥: ٤٥٩، وغيره.

ويكفي الإعطاءُ في التَّعاطي من أحدِ المتبايعين[1]، حتىٰ لو قال: كيف تبيع الحنطة، فقال: الرطل بدينار، فقال: كل لي خمسة أرطل، فكال، فذهب بها، فهذا بيع، وعليه خمسة دنانير، ويتفرَّع عليه:

- لو أعطىٰ المشتري للخباز مقداراً من الدنانير فأعطاه الخباز مقداراً من الخبز بدون تلفظ بإيجاب وقبول، انعقد البيع.
- ولو أعطىٰ المشتري الثمن للبائع وأخذ السلعة وسكت البائع، انعقد البيع.
- ولو جاء رجل إلىٰ بائع الحنطة ودفع له خمسة دنانير وقال: بكم تبيع المد من هذه الحنطة؟ فقال: بدينار، فسكت المشتري، ثم طلب منه الحنطة، فقال البائع: أعطيك إياها غداً، ينعقد البيع حتىٰ لو ارتفع سعر الحنطة في الغد إلىٰ دينار ونصف، يجبر البائع علىٰ إعطاء الحنطة بسعر المد بدينار.
- ولو قال المشتري للقصّاب: اقطع لي بخمسة دنانير من هذا الجانب من هذه الشّاة، فقطع القصاب اللحم ووزنه وأعطاه إياه، انعقد البيع، وليس

---

(١) هذا اختيار أبو الفضل الكرماني والسرخسي وقاضي خان وأبو اليسر وصاحب القنية وابن الهمام في فتح القدير ٥: ٤٦٠، والتمرتاشي في تنوير الأبصار ص١٢٤، ومنح الغفار ق٢/ ٢ب، وقال الكركي في الفيض: وبه يفتىٰ، وأيده الحصكفي في الدر المختار ٤: ١١، وعليه مشىٰ صدر الشريعة في شرح الوقاية ص٤٩٩، وينظر: شرح أبي المكارم ق٣٣٣، ومجمع الأنهر ٥: ٢، ومنتهىٰ النقاية ص٤٩٩، وغيرهما.
واختار الحلواني والسغدي وصاحب البزازية ١: ٣٦٨ والطرسوسي في أنفع الوسائل ص٢٣٣، وقال علي الأكثر: أنَّه لا بد في التعاطي من الإعطاء من الجانبين.

للمشتري الامتناع من قبوله وأخذه[١].

وألحق شيخنا العثماني[٢] بالتّعاطي البيع بالاستجرار، وله صورتان:

الأولى: أن يؤخر الثّمن، وله حالات:

١. إن كان البائعُ يُبيِّنُ ثمن البضاعة المأخوذة كلما يأخذ منه المشتري شيئاً أو البضاعة محددة السعر في السوق، فالبيع صحيح.

٢. إن كان البائعُ لا يُبَيِّنُ ثمن البضاعة عند كل أخذ وغير محددة في السّوق، ولكن وُجِد عرف يحتكموا له عند التَّنازع أو الجهالة في سعرها لا تُفضي إلى النزاع بينهم، فيتحقق التراضي بينهم، فيكون البيعُ صحيحاً.

والثّانية: أن يقدم الثّمن:

فإن ما يُقدِّمه من الثّمن يكون قرضاً مضموناً على البائع إن تلف بتقصير أو بغير تقصير منه، وبالتالي يجوز له أن يخلطه بماله، ويتصرف به كيف شاء، وإن تحقق من تشغيله ربح فهو طيب للبائع.

ثمّ ما يحصل بينهم من بيع لاحقاً في مقابل ثمن عين أو لم يعين على التَّفصيل السّابق، فيكون ديناً في ذمة المشتري تحقق بينه وبين المال المقرض للبائع مقاصة بقدره.

قال شيخنا العثماني[٣]: «ويتفرّع عليه حكم الاشتراك في الصُّحف

---

(١) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٦٨-٦٩، وغيرها.

(٢) في فقه البيوع ١: ٦٩.

(٣) في فقه البيوع ١: ٧٢.

والمجلات الدّورية، فإن العادة في عصرنا أنّ النّاس يدفعون بدل الاشتراك السّنوي في بداية كل سنة إلى ناشر المجلة، وإنّهم يبعثون إليهم نشرة من المجلة في كل شهر أو في كل أسبوع، وهذا استجرار بثمن مقدم، ويقع بيع كل عدد من المجلة عندما تصل المجلة إلى المشتري، فلو انقطعت المجلة أثناء السّنة لزم على ناشرها أن يردّ ما بقي من بدل الاشتراك».

ويلحق بالتّعاطي البيع بطريق الأجهزة التلقائية:

قال شيخنا العثماني[1]: «وقد شاع في عصرنا البيع والشّراء عن طريق الأجهزة التلقائية التي تسمى الأتوماتيكيةن وإن هذه الأجهزة تنصب من قبل البائع في أماكن عامة، ويوضع فيها المبيعات مقفولة، وتنصب قائمة الأسعار على الجهاز، فمن أرادن أن يشتري شيئاً من هذه المبيعات ألقى نقوداً في مكان مخصوص، فيخرج الجهاز الشيء المطلوب بصفة تلقائية، ويأخذ المشتري دون أن يكون هناك شخص حاضر يتولى أخذ الثمن أو تسليم المبيع... والتكييف الصحيح لهذا العقد عندنا أنه صورة من صور التعاطي...».

ثامناً: تكرُّرُ عقدِ البيع:

يعتبرُ العقد الثاني إذا تكرر عقد البيع بتبديل الثمن أو تزييده أو تنقيصه، مثاله: لو تبايع رجلان سيارة بألفي دينار، ثم بعد انعقاد البيع تبايعا تلك السّيارة بألف وخمسمئة، أو بألفين وخمسمئة، أو بسيارة أُخرى، فإنَّه

---

(١) في فقه البيوع ١: ٧٤.

يعتبر العقد الثّاني.

وإن كان العقدُ ثانياً على مثل ثمن الأول جنساً ووصفاً وقدراً فالعقدُ الثّاني غير مُعتبر ويبقى العقد الأوّل على حاله؛ لأنَّه لا يوجد فائدة في العقد الثّاني، وشرط صحة العقد أن تترتب عليه فائدة، مثاله: لو باع مالاً من آخر بعشرة دنانير، ثم دُفِع للبائع عن المشتري دينارين منها، ثم عاد البائع والمشتري فعقدا البيع ثانية على ذلك المال بعشرة دنانير، فلا ينفسخ العقد الأول، فيبقى على المشتري أن يدفع ثمانية دنانير[1].

تاسعاً: المواعدة في البيع:

ظهرت حاجةٌ كبيرةٌ إلى لزوم الموعدة قضاءً في هذا الزَّمان؛ لأنّ عامّةَ التَّعاقدات في المصارف الإسلامية تعتمد عليها، والفروع المبينة عليها في المذهب الحنفي لا تحصى، حتى ذكرت قاعدة في مجلة الأحكام العدلية.

ففي (المادة: ٨٤): «المَوَاعِيدُ بِاكتِسَابِ صُوَرِ التَّعَالِيقِ تكون لَازِمَةً. مثلاً: لو قال رجل لآخر: بع هذا الشيء لفلان، وإن لم يعطك ثمنه فأنا أُعطيه لك، فلم يعط المشتري الثمن، لزم على الرَّجل أداء الثَّمن المذكور بناء على وعده المعلَّق».

قال أحمد الزرقا[2]: «المواعيدُ التي تصدر من الإنسان فيها يُمكن ويصحّ

---

(١) ينظر: الدر المختار ورد المحتار ٢: ٨، ومجلة الأحكام العدلية ١: ٧٠، وشرحها درر الحكام ١: ١٤٤، ومرآة المجلة ١: ٧٠، وغيرها.

(٢) في شرح الزرقا ص ٤٢٥.

التزامه له شرعاً إذا صدرت منه مصحوبةً بأدوات التَّعليق الدّالة على الحمل أو المنع تكون لازمة؛ لحاجة الناس إليها.

وإذا صدرت بغير صورة التَّعليق لا تكون لازمةً؛ لعدم وجودِ ما يدلُّ على الحمل والمنع، بل تكون مجرد وعد، ولا يجب الوفاء به قضاءً».

وقال ابن عابدين[1]: «وفي «جامع الفصولين»[2]: لو ذكرا البيع بلا شرط، ثم ذكرا الشرط على وجه العقد جاز البيع ولزم الوفاء بالوعد؛ إذ المواعيد قد تكون لازمة، فيجعل لازما لحاجة الناس تبايعاً بلا ذكر شرط الوفاء ثم شرطاه يكون بيع الوفاء.

وبه أَفتى في «الخيرية»، وقال: فقد صرَّح علماؤنا بأنهما لو ذكرا البيع بلا شرط ثمّ ذكرا الشرط على وجه العِدة جاز البيع ولزم الوفاء بالوعد».

قال شيخنا العثماني[3]: «فبالنظر إلى أقوال هؤلاء الفقهاء يُمكن أن تجعل مواعيد الإجارة والبيع المنصوصة في الإتفاقية لازمة في القضاء أيضاً».

ويتخرج عليها الإجارة المنتهية بالتّمليك:

عرّف هذا المصطلح في المؤسسات الشرعية كطريقة لبيع العقارات والسّيارات، فإن رغب المشتري بشراء سيارة أو عقار عن طريق البنك، يتفق مع البنك وعداً ملزماً بشراء ما يُريد، ثمّ يقوم البنك بشراء ما يَرغب به

---

(١) في رد المحتار٥: ٨٤.

(٢) جامع الفصولين١: ١٤٠.

(٣) في بحوث فقهية معاصرة ص٢١٣، شاملة.

المشتري ويتفق مع المشتري على طريقة ما في نقله الملكية له.

فمثلاً: يؤجِّر البنك العقار من المشتري بأجرة معيَّنة مع بيع نصيب من المبيع للمشتري في نهاية كلِّ سنة، ويكون الثمن جزءاً من الأجرة المدفوعة، ثم يجدِّد العقد في السنة الثانية فيما تبقى مملوكاً للمؤسسة، وهكذا حتى يكتمل الشراء لكلِّ المبيع، فيكون العقد مكوَّناً من عقد إجارة وعقد بيع، وهذا التّركيب بين العقود جائز إن تعارفه الناس ولم يفض إلى نزاع.

وصورة أُخرى: له أن يكون عقد إجارة لمدّة معيَّنة، وفي نهاية المدة تهب المؤسسة المبيع للمشتري، فيكون العقد مكوَّناً من عقد إجارة وعقد هبة، وهكذا.

وما تشتمل عليه الإجارة المنتهية بالتمليك من إجارة وبيع وهبة وتركيبٍ متعارفٍ بينها ووعد ملزم كلها تصرفات صحيحة شرعاً، فكانت جائزة.

قال شيخنا العثماني[1]: «إذا أَجَّر المؤجر عَيناً، ولم يكن البيع مشروطاً في عقد الإجارة، ولكن وَعَد المؤجر بالبيع وعداً منفصلاً عن العقد، فينبغي الجواز، بشرط أن تجري عليه جميع أحكام الإجارة طوال المدة، بما فيها أن العين المؤجرة تبقى في ملك البائع وضمانه طوال المدة، وبحيث إذا هلكت بدون تعدٍّ أو تقصير من المستأجر، تهلك من مال المؤجر، وينقطع الكراء، وإن هلكت بتقصير من المستأجر فإنّه يضمن قيمتها يوم الهلاك، وبشرط أن

(١) في فقه البيوع١: ٥١٢.

يعقدَ البيع مستقلاً بعد انتهاء مدة الإجارة».

ويتخرج على المواعدة تصحيح اتفاقيات التوريد لسلع معينة في تـوريخ مؤجلة بصورة دورية مثلاً مقابل ثمن معين.

فإن كانت هذه السلع تُصنع يمكن أن يطبق عليهـا عقـد الاستصـناع، وإن لم تكن تصنع فيمكن أن يَملكها البائع أو لا، وبالتالي نعتبر العقد ابتـداء بين البائع والمشتري عقد مواعدة ملزمة قضاء، وعند التَّسليم ينعقد بيعاً.

قال شيخنا العثماني[1]: «ولا شَكّ أنّ حاجةَ إلزام المواعـدة في اتفاقيـات التَّوريد ظاهرةٌ، وضرر أحد الفـريقين عنـد عـدم لزومهـا بـيِّنٌ لا يحتـاج إلى شرح، ولذلك افتى الشيخ فـتح محمـد اللكنـوي تلميـذ الإمـام عبـد الحـي اللكنوي وتلميذه الشيخ سيعد أحمد اللكنوي بـان المواعـدة بـالبيع والشرـاء لازمة قضاء».

ويتخرَّج على المواعدة البيوع عن طريق فتح الاعتماد المصرفي:

قال شيخنا العثماني[2]: «البيوع الدولية التـي تـتم عـن طريـق الاعـتماد المصرفي لا يمكن تخريجها عموماً إلا على أساس المواعدة؛ وذلـك لأن الاعـتماد المصرفي إنّما يفتح عادة حيما تكـون عنـد فـاتح الإعـتماد اتفاقيـة بيـع ملزمـة للطرفين، وإن هذه الاتفاقية لا يمكن أن تعتبر بيعاً ناجزاً في عامة الأحـوال؛ لأنها توقع غالباً في حين لا يملك فيه البـائع الكميـة المطلوبـة مـن البضـاعة المبيعة.

---

(١) في فقه البيوع٢: ٩٣.

(٢) في فقه البيوع٢: ٩٥.

ومعلومٌ أنّ بيع ما لا يملك الإنسان باطل شرعاً، ولو كان المبيع مملوكاً للبائع، فإن الكمية المبيعة غير متعيّنة، وكذلك يشترط في الاتفاقية تأجيل تسليم المبيع، وذلك يؤدي إلى تأجيل البدلين، وبيع الكالئ بالكالئ، وكلُّ ذلك ممنوع شرعاً، فلا سبيل لتصحيح هذه العملية التي لا غنى عنها في التجارات الدولية إلا بأن تعتبر هذه الاتفاقية مواعدة لعقد البيع بعد تحقُّق شروط متفق عليها».

المطلب الثّاني: شروطُ البيع:

تمهيد: شروطه أربعةُ أنواع، وهي:

شروط الانعقاد: وهي ما لا ينعقد البيع بدونها.

وشروط النَّفاذ: وهي ما لا يثبت الحكم بدونها، وإن كان قد ينعقد البيعُ بدونها.

وشروط الصحة: وهي ما لا صحة للبيع بدونها، وإن كان قد ينعقد وينفذ بدونها.

وشرط اللزوم: وهي ما لا يلزم البيع بدونها، وإن كان قد ينعقد وينفذ بدونها[1].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٣٥، وغيره.

أولاً: شرائط الانعقاد، وهي أنواع:

الأوّل: في العاقد:

١. **أن يكون عاقلاً مميزاً**؛ فلا يصحّ بيع الصبيّ والمعتوه[1] اللذان لا يعقلان البيع وأثره[2]، والمراد بكونه يعقل البيع: أن يعلم أنَّ البيع سالب للملك، والشّراء جالب له، وأن يقصد به الربح، ويعرف الغبن اليسير من الفاحش[3].

ويحسن التّنبيه هنا على اعتبار الشخصية المعنوية في الفقه كما في الوقف وبيت المال، فهي تصلح للتملك والتمليك وكونها دائنة ومدينة، ولكن يكون لها وليّ له كمال الأهلية أهلية في العقد عنها، لكنها لا تعطى سائر الأحكام التي تعطى للشخصية الحقيقة من وجوب زكاة، ومن ثبوت ذمة خاصة بها مستقلة عن مالكها، كما في إنشاء بعض الشركات، بحيث لا يثبت الدّين الذي عليها على ملاكها، فلا يستطيع أن يطالب أصحاب الديون من المالك؛ لأنّه شخصية معنوية مستقلة، فأمثال هذا الأحكام لا تقبل فقهاً، والله أعلم.

---

(١) المعتوه: الناقص العقل، وقيل المدهوش من غير جنون. ينظر: المغرب ص٣٠٤، والمصباح المنير ص٣٩٢، وغيرهما.

(٢) ينظر: فتح القدير ٦: ٢٤٨، وغيره.

(٣) ينظر: تبيين الحقائق ٥: ٢١٩، ودرر الحكام شرح غرر الأحكام ٢: ٢٨٠، وغيرهما.

٢. أن يكون متعدداً؛ فلا يصلح الواحد عاقداً من الجانبين[١]، ويستثنى من هذا الشّرط:

أ. **الأب** فيما يبيع مال ابنه الصغير لنفسه بقيمته أو فيما يتغابن الناس عادة، أو يشري مال ابنه الصغير بمثل ذلك[٢]؛ لقوله ﷻ: {وَلاَ تَقْرَبُواْ مَالَ الْيَتِيمِ إِلاَّ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ} الأنعام: ١٥٢، بلا شرط الخيرية[٣]؛ بأن يقول: بعت هذا منه بكذا، فإنَّ عبارة الأب؛ لكمال شفقته أقيمت مقام العبارتين، فلم يحتج إلى قبول، وكان أصيلاً في حق نفسه ونائباً عن طفله[٤].

ب. **وصي الأب**؛ وهو نائب عن الأب، وله حكمه، فيجوز شراؤه لليتيم من مال نفسه، أو لنفسه منه بما فيه نفع ظاهر للصَّغير[٥]، فيشترط في بيعه وشرائه شرط الخيرية.

---

(١) ينظر: درر الحكام ٢: ١٤٢، وبدائع الصنائع ٥: ١٣٦، وغيرهما.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٣٦، ورد المحتار ٢: ٨، وغيرهما.

(٣) وشرط الخيرية: هو الشراء من مال اليتيم لنفسه على أن يكون ما يساوي عشرة بخمسة عشر، وفي البيع من اليتيم أن ما كان بخمسة عشر يبيعه إياه بعشرة، وهذا هو المعتمد، وقيل: يكتفي بدرهمين في العشرة. ينظر: رد المحتار ٢: ١٨، وغيره.

(٤) ينظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام ٢: ١٤٢، وغيره.

(٥) ينظر: الدر المختار ورد المحتار ٢: ١٨، وبدائع الصنائع ٥: ١٣٦، وغيرها.

ج.**القاضي**؛ لأنَّه بمنزلة الرّسول؛ إذ الحقوق لا ترجع إليه[1]، ويكون ببيعه وشرائه لليتيم من آخر لا من نفسه؛ لأنَّ عقد القاضي لنفسه لا يجوز؛ لأنَّ فعله قضاء، وقضاؤه لنفسه باطل.

د.**وصي القاضي**؛ وله حكم القاضي؛ لأنَّ وصي القاضي وكيل محض، والوصي لا يملك البيع أو الشراء لنفسه.

هـ.**الرّسول من الجانبين**[2].

الثّاني: في العقد:

١.**موافقة القبول للإيجاب**: بأن يقبل المشتري ما أوجبه البائع بما أوجبه، فإن خالفه بأن قبل غير ما أوجبه أو بعض ما أوجبه لم ينعقد ـ كما سبق تفصيله ـ.

٢.**كون العقد بصيغة تدل على تحقق البيع لا الوعد كلفظ الماضي**، كما سبق بيانه.

فلا بد أن يكون عقد البيع منجزاً، فلا يجوز إضافة العقد إلى المستقبل أو تعليقه على شرط فيه خطر الوجود، أما إن على علق شرط كائن يعلم البائعان بوجوده كقوله: بعتك الكتاب إن كانت السَّماء فوقنا، فهو في حكم المنجز فيصحّ.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٣٦، وغيره.

(٢) ينظر: تنوير الأبصار والدر المختار ورد المحتار ٢: ١٨، وغيرها.

ومما يقربه منه البيع بشرط التّوقف أو شرط الإنهاء:

وهو أن ينصَّ في العقد أن يبقى العقد موقوفاً على أمر في المستقبل غير محقق الوقوع، مثل: اشتريت منك البناء إن حصلت لي رخصة من الدولة بالمتاجرة في ثلاثين يوماً، أو يفسخ العقد بيننا إن فرضت عليَّ من الدولة ضريبة كذا، فإن مثل هذا الشروط يمكن تصحيحها إن كان البيع بخيار الشّرط على قول الصاحبين في أي مدة كانت إن كانت معلومة(١).

٣. **سماع المتعاقدين كلامهما**، فإذا قال المشتري: اشتريت ولم يسمع البائع كلام المشتري، لم ينعقد البيع، فإن سمع أهل المجلس كلام المشتري والبائع يقول: لم أسمع ولا وقر في أذني، لم يصدق قضاء.

الثّالث: في البدلين:

يشترط قيام المالية، حتى لا ينعقد متى عدمت المالية، فلا ينعقد بيعُ الميتة، والدم، وذبيحة المجوسي والمرتد والمشرك والمجنون والصبيّ الذي لا يعقل، ولحم السّبع والحيّة والعقرب وجميع هوام الأرض كالوزغة والضبّ والسّلحفاء والقنفذ، ولا بيع شيء مما يكون في البحر: كالضّفدع، والسّرطان إلا السّمك، وما لا يجوز الانتفاع بجلده أو عظمه، ولا النّحل إلا إذا كان في كوَّارته عسل فباع الكوارة بما فيها من العسل والنحل؛ لعدم الانتفاع بها، فإن كان منتفعاً بها عرفاً جاز بيعها(٢).

---

(١) تكلم شيخنا في هذا في فقه البيوع ١: ٤٦٨، وأوجزت الفكرة بما ذكرت.

(٢) ينظر: تفصيل الكلام في وجه جواز وعدم جواز هذه البيوع مع الأدلة في بدائع الصّنائع

نقل السَّائحاني عن «الهندية»: ويجوز بيع سائر الحيوانات سوىٰ الخنزير وهو المختار، وعليه مشىٰ في «الهداية» وغيرها[1].

قال شيخنا العثماني[2]: «أما ما هو غير متقوم في العرف، فكلُّ ما لا ينتفع به...فتبيَّن أن التقوم العرفي يحصل بالانتفاع، فكلُّ ما انتفع به فهو متقوَّمٌ عُرفاً، ولكن يشترط لجواز بيعه أن يكون الانتفاع به مباحاً شرعاً».

ويندرج تحته بيع لبن المرأة:

قال شيخنا العثماني[3]: «وأما أجزاء الآدمي فليست مالاً؛ لكون الآدمي مكرماً، فلا يصحّ بيعها؛ لما فيه من الابتذال... وبه عُلِم حكم بنوك الحليب التي اتخذت في البلاد الغربية، حيث تجمع فيه ألبان النِّساء، وتُباع لإرضاع الصِّبيان، فأمّا عند الحنفية والمالكية فبيعه لا يجوز، وأما عند الشافعية والحنابلة، فالبيع جائز، ولكن اتخاذ مثل هذه البنوك وإرضاع الصبيان منها لا يجوز علىٰ قولهم أيضاً؛ لأنّه مثبتٌ للرّضاع، ولا تعرف المرأة التي رضع الصّبي لبنها».

٥: ١٤٠-١٤٦، وغيره.

(١) ينظر: رد المحتار ٥: ٦٩، والدرر المباحة ١: ٩٧.

(٢) في فقه البيوع ١: ٢٧٩.

(٣) في فقه البيوع ١: ٣٠٤.

الرّابع: في المبيع (المعقود عليه):

١. **أن يكون موجوداً**، فلا ينعقد بيعُ المعدوم وما له خطرُ العدم: كبيع نتاج النَّتاج والحمل؛ لأنَّ المعدوم لا يُمكن إحرازُه ولا ادخارُه، فهو ليس بمال، والبيع بما ليس بمال باطلٌ، فبيعُ المعدوم وما له خطرُ العدم باطل، ويتفرَّع عليه:

- لو قال: بعت ولد ولد هذه الناقة أو كذا بيع الحمل فإنَّه لا ينعقد؛ لأنَّه إن باع الولد فهو بيع المعدوم، وإن باع الحملَ فله خطرُ المعدوم.
- ولو قال: بعتُك اللبن في الضرع، فإنَّه لا ينعقد؛ لأنَّه له خطر؛ لاحتمال انتفاخ الضِّرع[1]، فعن ابنِ عبّاس رضي الله عنه قال: «نهى رسول الله ﷺ أن تباع ثمرة حتى تطعم، ولا صوف على ظهر، ولا لبن في ضرع»[2].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٣٨، وغيره.

(٢) في سنن الدارقطني ٣: ١٤، وسنن البيهقي الكبير ٥: ٣٤٠، وقال: تفرد برفعه عمر بن فروخ وليس بالقوي، وقد أرسله عنه وكيع ورواه غيره موقوفاً، وقال ابن حجر في تلخيص الحبير ٣: ٦: وقد وثقه بن معين وغيره، قال البيهقي ٥: ٣٤٠: ورواه وكيع مرسلاً، وهو المحفوظ، وقال ابن حجر٣: ٦: وكذا أخرجه أبو داود أيضاً من طريق أبي إسحاق عن عكرمة، وكذا أخرجه الشافعي من وجه آخر عن بن عباس، وليس في رواية وكيع المرسلة ذكر اللبن، وأخرجه الطبراني في الأوسط من رواية عمر المذكور، وقال: لا يروى عن النبي ﷺ إلا بهذا الإسناد، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ٤: ١٠٢: النهي عن بيع الثمرة في الصّحيح رواه الطبراني في الأوسط ورجاله ثقات.

- ولـو بـاع الـدّقيق في الحنطـة، والزّيـت في الزّيتـون، والـدّهن في السّمسـم، والعصير في العنب، والسّمن في اللبن، فإنَّه لا يجوز؛ لأنَّه بيع المعدوم؛ فإنَّه لا دقيق في الحنطة، ولا زيت في الزيتون؛ لأنَّ الحنطـة اسـم للمركـب والـدقيق اسم للمتفرق، فلا دقيق في حال كونه حنطة، ولا زيت حـال كونـه زيتونـاً، فكان هذا بيع المعدوم.
- ولو باع البزر في البطيخ الصّحيح، والنّوىٰ في التمر، واللحم في الشاة الحيـة، لا ينعقد؛ لأنَّها إنَّما تصير لحماً بالذبح والسّلخ، فكان بيع المعدوم، وبيع المعدوم باطل.
- ولو باع الحنطة وسائر الحبوب في سنابلها فإنَّـه ينعقـد[1]؛ لأنَّ مـا في السـنبل حنطة؛ إذ هي اسـم للمركـب، وهـي في سـنبلها علىٰ تركيبهـا، فكـان بيـع الموجود[2].

ويستثنى منها بيع الثّمار قبل ظهورها:

إن كان الثّمار بحال لا ينتفع بـه في الأكـل، ولا في علـف الـدّواب فيـه خلاف بين المشـايخ، قيـل: لا يجـوز، ونسـبه قـاضي خـان لعامـة مشـايخنا، والصّحيح أنّه يجوز؛ لأنه مال منتفع به في ثاني الحال إن لم يكـن منتفعـاً بـه في

---

(١) وعند الشافعي قولان، أصحهما لا يجوز، كما قال الشـيرازي في التنبيـه ص٩٦، وينظـر: الأم٣: ٦٨، وأسنىٰ المطالب٢: ١٠٦، وغيره.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٣٩، وغيره.

الحال، وأفتى الحلواني بالجواز، وزعم أنه مروي عن أصحابنا، وكذا حكى عن الإمام الفضلي، وقال: استحسن فيه لتعامل الناس، وفي نزع النّاس عن عادتهم حرج.

قال: الزّيلعي: وقال: شمس الأئمة السَّرخسي: والأصح أنه لا يجوز؛ لأنّ المصير إلى مثل هذه الطريقة عند تحقق الضرورة، ولا ضرورة هنا؛ لأنه يمكنه أن يبيع الأصول على ما بينا أو يشتري الموجود ببعض الثمن، ويؤخر العقد في الباقي إلى وقت وجوده أو يشتري الموجود بجميع الثمن: ويبيح له الانتفاع بما يحدث منه، فيحصل مقصودهما بهذا الطريق، فلا ضرورة إلى تجويز العقد في المعدوم مصادما للنص.

قال ابن عابدين(١): «لكن لا يخفى تحقق الضرورة في زماننا ولا سيما في مثل دمشق الشّام كثيرة الأشجار والثّمار فإنّه لغلبة الجهل على النّاس لا يمكن إلزامهم بالتّخلص بأحد الطرق المذكورة، وإن أمكن ذلك بالنّسبة إلى بعض أفراد النّاس لا يمكن بالنّسبة إلى عامتهم وفي نزعهم عن عادتهم حرج كما علمت، ويلزم تحريم أكل الثّمار في هذه البلدان».

٢. **أن يكون مملوكاً في نفسه**، فلا ينعقد بيع العشب ولو في أرض مملوكة له، وكذلك الماء في نهر أو بئره، وبيع الصّيد في البراري، والحطب،

---

(١) في رد المحتار ٤: ٥٥٥.

والحشيش، والطّير في الهواء، والسّمك في الماء[١].

٣.أن يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه، فلا ينعقد بيع ما ليس مملوكاً له وإن ملكه بعده إلا السلم، والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ضَمَّنَهُ المالك قيمته، نفذ بيعه، والمراد منه بيع ما ليس عنده ملكاً؛ لأنَّ قصة الحديث تدل عليه، فإنَّه روي عن حكيم بن حزام ﵁ قال: «قلت: يا رسول الله، يأتيني الرّجل يسألني البيع ليس عندي أبيعه منه ثم أتكلفه له من السوق، قال: لا تبع ما ليس عندك»[٢]، إذ أنَّه كان يبيع الناس أشياء لا يملكها، ويأخذ الثمن منهم ثم يدخل السّوق فيشتري، ويُسلم إليهم، فنهاه الرّسول ﷺ، ولأنَّ بيع ما ليس عنده بطريق الأصالة عن نفسه تمليك ما لا يملكه بطريق الأصالة، وأنَّه محال، وهو الشّرط فيما يبيعه بطريق الأصالة عن نفسه[٣].

- لو باع رجلٌ من آخر ألف كيلة حنطة، ولم يكن شيء من الحنطة في ملكه حين البيع، فالبيع باطل، فإن كان في ملكه خمسمئة كيلة منها، فالبيع باطل في الباقي فقط[٤].

٤.أن يكون مالاً متقوَّماً شرعاً: كالخمر والخنزير؛ لأنّه غير متقوم شرعاً.

---

(١) ينظر: درر الحكام ١: ١٧٧، وبدائع الصنائع ٥: ١٤٦، وغيرهما.

(٢) في سنن أبي داود ٣: ٢٨٣، والمجتبى ٧: ٢٨٩، وسنن البيهقي الكبير ٥: ٣١٧، وغيرها.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٤٧، وغيره.

(٤) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ١٧٧، وغيره.

وأما بيع المصحف من غير المسلم فصحيح، قال شيخنا العثماني[1]: «إذا رُجي من كافر الإسلام، وأنّه يؤمن منه الإهانة فلا مانع على قول محمد ﷺ أن يترك المصحف في يده، وما ذكر من قول الحنفية القائلين بجواز بيع المصحف من الكافر أنه يجبر على إزالة ملكه عنه، محمولٌ على عامة الأحوال التي لا يؤمن منه فيها الإهانة، فينبغي أن تكون الحالة التي يؤمن منه ذلك مستثناة من هذا الحكم».

وأما ما يتعلق بالكحول، فهي طبيعية وصناعة.

الأولى: الطّبيعية لها ثلاثة صورة:

أ. **أن تكون مستخرجة من الخمر**، وهو نجس بالاتفاق، ويحرم شربه وبيعه إلا في ضرورة، قال شيخنا العثماني[2]: «أما استعمالها للتّداوي، فإن فتوى المتأخرين من الحنفية على قول أبي يوسف ﷺ: أنّ التّداوي بالمحرم يجوز إن عرف أنه فيه شفاء، ولم يعرف دواء آخر، وهذا الحكم عندهم يعم جميع المُحرَّمات حتى الخمر».

ب. **إن تكون مستخرجة من الأشربة الثلاثة**، وهي العصير ـ أي عصير العنب طبخ فذهب أقل من ثلثيه ثم غلى واشتد وقذف بالزبد ـ، ونقيع التمر ونقيع الزّبيب ـ أي إذا نقع في الماء وغلى واشتدّ وقذف بالزَّبد ـ، فإنّه يحرم

---

(١) في فقه البيوع ١: ١٦٥.

(٢) في فقه البيوع ١: ٢٨٢.

شرب قليلها وكثيرها ويُحدُّ في كثيرهـا، بخـلاف الخمـر فإنّـه يحـرم ويحـد في القليل والكثير.

وهذه الأشربةُ يجوز بيعُها، قال السَّرخسي[1]: «وهـذا لأنّـه لـيس مـن ضرورة حرمة التَّناول حرمة البيع، فإن الدُّهن النَّجس لا يحلُّ تناوله، ويجـوز بيعُه، وكذلـك بيع السِّرقين جائزٌ، وإن كان تناوله حراماً، والسِّرقين محـرم العين، ومع ذلـك كان بيعه جائزاً، فكذلـك المنصف، وما أشبهه، وبطلان بيـع الخمر عرفناه بالنّص الوارد فيه، وما عُرف بالنِّصِّ لا يُلحق به إلا ما يكون في معناه من كلِّ وجه.

وهذه الأشربة ليست في معنىٰ الخمر من كلِّ وجهٍ بـدليل حكـم الحـدِّ، وحكم النَّجاسة، فجاز بيعها باعتبار الأصل».

وقال المَرغينانيُّ[2]: «يجوز بيعها، ويضمن متلفها عند أبي حنيفة خلافـا لهما فيهما؛ لأنّه مالٌ متقوم، وما شهدت دلالة قطعية بسقوط تقومها، بخلاف الخمر».

وأمّا نجاستُها فمختلفٌ فيها علىٰ ثلاثة روايات، قال ابن نجيم[3]: «فيها ثلاثة روايات: في رواية مغلّظة، وفي أُخرىٰ مخفَّفة، وفي أُخرىٰ طاهرة، ذكرها

---

(١) في المبسوط ٢٤: ١٥.

(٢) في الهداية ٤: ٣٩٥.

(٣) في البحر ١: ٢٤٢.

في «البدائع» بخلاف الخمر، فإنه مغلظ باتفاق الرِّوايات؛ لأنّ حرمتها قطعية، وحرمة غير الخمر ليست قطعية».

وقال المَرغيناني[١]: «ونجاستها خفيفة في رواية، وغليظة في أخرى، ونجاسة الخمر غليظة رواية واحدة».

في القُهُستانيِّ: «وأما سوى الخمر من الأشربة المُحرَّمة فغليظة في ظاهر الرّواية، خفيفةٌ على قياس قولهما»[٢].

فإن كان في استعمالها عموم بلوى جاز رُجِّحت رواية الطَّهارة؛ لأنّ للبلوى أثراً في التخفيف والترجيح به.

قال الحصكفي[٣]: «وفي باقي الأشربة المسكرة غير الخمر ثلاث روايات: التغليظ، والتخفيف، والطهارة، ورجح في «البحر» التغليظ، ورَجَّح في «النّهر» التّخفيف».

وأَفاد الشّيخ عبد الفتاح أبو غدّة[٤]: «أنّه على رواية التخفيف يُعفى عَمّا دون ربع الثّوب المصاب أو البدن .. وكان العلامة أحمد الزرقا شيخ شيوخنا في حلب يعتمد رواية الطهارة ويُفتي بها، وكان شيخنا العلامة المحقِّق

(١) في الهداية٤: ٣٩٥.
(٢) ينظر: رد المحتار١: ٣٢٠.
(٣) في الدر المختار١: ٢١٣.
(٤) في هامش فتح باب العناية١: ٢٥٨.

الكوثريّ يقول: المسكر غير الخمر كالاسبرتو يجوز استعماله، ويحرمُ شربُه، ويذكر أنّ هذا مذهب أبي حنيفة ﷺ، ولا يَخفى أنّ فتوى هذين الشيخين الجليلين فيها يسرٌ وسماحةٌ للنّاس؛ لشيوع استعمال هذه المادة الهامّة (الاسبرتو) في كثير من مرافقِ الحياةِ اليوم، ولا ريب أن التنزّه عن استعمالها لَمن استطاعه أَوْلى لما فيها من اختلاف العلماء في طهارتها، والله أعلم»، وسيأتي تفصيل أدق فيما يتعلق بالكحول الصّناعية بعد أسطر فلينتبه له.

ج.أن تكون مستخرجة مما سوى الخمر والأشربة الثّلاثة، فيباح شربه عند أبي حنيفة أبي يوسف ﷺ ما لم يسكر، فيباح شرح قليله ويحرم شرب كثيره، ولا يحدّ فيه، ويحرمُ شرب قليلِه وكثيره عند محمّدٍ ﷺ ويحد فيه.

واستقرت الفتوى[1] في مذهب الحنفية على قول محمد ﷺ بالحرمة والحدّ في سائر الأشربة المسكرة إن كان مجمعاً للفساق، فلا يحلّ قليلها ولا

---

(١) قال في «التصحيح»: واعتمد قولها البرهانيّ والنسفيّ وصدرُ الشريعة، اهـ، وفي القُهُستانيّ: وحاصلُه أنّ شربَ نبيذ الحبوب والحلاوات بشرطه حلال عند الشيخين فلا يحدّ السّكران منه ولا يقع طلاقه، وحرام عند محمد ﷺ، فيحدّ ويقع، كما في «الكافي»، وعليه الفتوى، كما في «الكفاية» وغيره، اهـ، ومثله في «التنوير» و«الملتقى» و«المواهب» و«النهاية» و«المعراج» و«شرح المجمع» و«شرح درر البحار» والعيني حيث قالوا: الفتوى في زماننا بقول محمد ﷺ؛ لغلبة الفساد، وفي «النوازل» لأبي الليث: ولو اتخذ شيئاً من الشعير أو الذرة أو التفاح أو العسل فاشتدّ وهو مطبوخ أو غير مطبوخ، فإنّه يجوز شربه ما دون السُّكر عند أبي حنيفة وأبي يوسف ﷺ، وعند محمد ﷺ: لا يجوز شربه، وبه نأخذ، كما في اللباب٢: ١٩٠.

كثيرها، ويحدّ إن سَكِر منها، وأمّا إن لم تكن مجمعاً للفُسَّاق فتبقى على الأصل من الفتوى بقول الشيخين بجواز شربها ما لم يَسكر منها، وبالتالي العبرة لوجود الكحول فيها، وإنّما العبرة في تحريم الشُّرب اجتماع الفساق عليها للتّلهي، قال الحَلبيُّ(١): «والكل حرامٌ عند محمد ﵁، وبه يفتى، والخلاف إنما هو عند قصد التقوي، أما عند قصد التلهي فحرام إجماعاً».

وقال الزَّيلعيُّ(٢): «الفتوى في زماننا بقول محمّدٍ ﵁، حتى يُحدّ مَن سَكِر من الأشربة المتخذة من الحبوب والعَسل واللَّبن والتين؛ لأن الفُسَّاق يجتمعون على هذه الأشربة في زماننا، ويقصدون السُّكر واللهو بشربها».

وأما بيعها فيجوز من باب أولى لجواز بيع الأشربة الثلاثة رغم الاتفاق على حرمتها شربها؛ لما سبق.

وأما نجاستها، فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف ﵄ طاهرة، وإنّما الحرمة عندهما فيما لو أسكرت، ولو كانت نجسة لما جاز شربها عندهما، وعلى قول محمد ﵁ فيتأتى فيها الخلاف السابق من النجاسة والطهارة.

وأُفتي بقول مُحمَّد ﵁ فيما يتعلَّق بالشُّرب إن اجتمع الفُسَّاق عليها؛ لأنّ السُّكر والتَّلهي صار غَرضاً فيها، وهذه العلّةُ للحُرمة غير موجودة في حكم

(١) في التبيين٦: ٤٧.

(٢) في ملتقى الأبحر٢: ٥٧٣.

طهارتها، فتبقى على الطَّهارة على قول الشَّيخين[١].

والثّانية: الكحول الصّناعية:

إذا تقرَّر ما سبق من التَّفصيل في الكحول الطبيعية من جواز البيع فيما عدا الخمر إلا لضرورة فيه، فإنَّ الصِّناعية ليست فيها جميع المحظورات السّابقة، فيجوز بيعُها واستعمالها وشربُها إلا إذا كان في شربها ضررٌ أو أن تكون مجمعاً للفُسَّاق، وبالتالي يجوز استخدامها في الأدوية المختلفة والعطور وغيرها.

وأما حكم الهلام «الجلاتين»:

وهو مادة سائلة تستعمل في الأدوية وبعض الأغذية، وتتخذ من جلود الحيوانات وعظامها.

فإن كانت الحيوانات مأكولة اللحم شرعاً ومذكّاة، فيجوز بيع واستعمال «الجلاتين» في الأدوية والأغذية مطلقاً سواء أُخذ من لحمها أو

---

(١) قال ابن عابدين في رد المحتار ١: ٣٢٠: «ويظهر لي التّوفيق بين الرّوايات الثّلاث بأن رواية التغليظ على قول الإمام، ورواية التخفيف على قولهما، ورواية الطّهارة خاصة بالأشربة المباحة، وينبغي ترجيح التغليظ في الجميع، يدل عليه ما في «غرر الأفكار» من كتاب الأشربة حيث قال: وهذه الأشربة عند محمد وموافقيه كخمر بلا تفاوت في الأحكام وبهذا يفتى في زماننا. اهـ. فقوله: بلا تفاوت في الأحكام يقتضي أنها مغلظة فتدبر»، وقد تدبرنا فظهر ما قررناه في الأعلى، وننبه على الاختلاط الواقع في فقه البيوع ١: ٢٨٠ ـ ٢٨٩ لشيخنا العثماني، حيث عامل الكل في النجاسة كالخمر، والله أعلم وعلمه أحكم.

عظمها.

وإن كان مأخوذةً من ميتةٍ غير مُذكاةٍ كما هو الحال في المستورد من غير بلاد المسلمين، فيجوز بيعها سواء كانت من اللحم أو العظم؛ لأنها مالٌ؛ لوجود الانتفاع منها عرفاً، وتكون طاهرة إن كانت من العظم، فلا تُنجِّس ما تستعمل فيه، وتكون نجسةً إن كانت من اللَّحم، فتُنجِّس ما تُستعمل فيه، ولا يجوز أكلُها في الحالتين؛ لأنّها جزءُ ميتة.

قال شيخنا العثمانيّ[1]: «عظمُ حيوان غير مذكى طاهرٌ... وجلده يطهر بالدّباغ ـ أي هذه العملية تشبه الدباغ ـ فالجلاتين المتخذ منهما طاهرٌ، ويجوز استعماله في غير الأكل باتفاق الحنفية، وأما استعماله في أكل، فالصحيح المفتى به عند الحنفية أنه لا يجوز، ولكن هناك قول عند الحنفية والشَّافعيّة في جواز أكله، ويسوغ العمل به للتداوي بالكبسولات المتخذة من الجلاتين، بشرط أن لا يتكون متخذة من جلد الخنزير أو عظمه، أما في غير التداوي، فينبغي الاجتناب من أكله، ما لم تثبت استحالته، أمّا البيع والشراء، فيجوز في غير المتخذ من الخنزير».

٥. أن يكون مقدور التَّسليم في الحال أو في تالي الحال، فإن كان معجوز التّسليم عنده لا ينعقد، وإن كان مملوكاً له، ويتفرَّع عليه:

---

(١) في فقه البيوع ١: ٢٩٦.

- لو أنَّ رجلاً باع دابّته الفارّة فعادت إليه بعد البيع وسلَّمها إلىٰ المشتري فلا ينقلب البيع صحيحاً، بل يحتاج إلىٰ تجديدِ الإيجابِ والقَبول إلاّ إذا تراضيا، فيكون بيعاً مبتدأً بالتَّعاطي، فإن لم يتراضيا وامتنع البائعُ من التَّسليم لا يُجبر علىٰ التَّسليم، ولو سلم وامتنع المشتري من القبض لا يجبر علىٰ القبض.
- ولو باع الطائر الذي كان في يده وطار، فإنَّه لا ينعقد.
- ولو باع السمكة التي أخذها ثم ألقاها في حظيرة، فإنَّه لا ينعقد، سواء استطاع السمك الخروج عنها أو لا، بعد أن كان لا يمكنه أخذها بدون الاصطياد، وإن كان يُمكنه أخذها من غير اصطياد يجوز بيعها بلا خلاف؛ لأنَّه مقدور التسليم.
- ولو باع اللبن في الضرع، فإنَّه لا ينعقد؛ لأنَّ اللبن لا يجتمع في الضرع دفعة واحدة، بل شيئاً فشيئاً فيختلط المبيع بغيره علىٰ وجه يتعذر التمييز بينهما، فكان المبيع معجوز التسليم عند البيع فلا ينعقد.
- ولو باع الصوف علىٰ ظهر الغنم، فإنَّه لا ينعقد في ظاهر الرّواية؛ لأنَّه ينمو ساعة فساعة فيختلط الموجود عند العقد بالحادث بعده علىٰ وجه لا يمكن التّمييز بينهما، فصار معجوز التّسليم بالجز والنّتف واستخراج أصله، وهو غير مستحق بالعقد.
- ولو باع الدّين من غير من عليه الدّين لا ينعقد؛ لأنَّ الدّين إما أن يكون عبارة عن مال حكمي في الذّمة، وإما أن يكون عبارة عن فعل تمليك المال

وتسليمه، وكل ذلك غير مقدور التّسليم في حق البائع، ولو شَرَطَ التّسليم على المديون لا يصح أيضاً؛ لأَنَّه شرط التّسليم على غير البائع فيكون شرطاً فاسداً فيفسد البيع، ويجوز بيعه ممن عليه الدين؛ لأنَّ المانع هو العجز عن التّسليم، ولا حاجة إلى التسليم ههنا[1].

الخامس: في المكان:

يشترط اتحاد المجلس بأن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد حقيقة أو حكماً، فإن اختلف لا ينعقد، والحقيقي أن يكون في مكان واحد، والحكمي مثل التّبايع على الهاتف أو الشّبكة العنكبوتية (الإنترنت) أو غيرها.

ثانياً: شرائط النّفاذ، وهما:

١. **الملك أو الولاية**، والولاية تكون إما بإنابة المالك: كالوكالة، أو بإنابة الشّارع: كولاية الأب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه ثم القاضي ثم وصيه، فلا ينفذ بيع الفضولي؛ لانعدام الملك والولاية، لكنَّه ينعقد موقوفاً على إجازة المالك[2].

٢. **أن لا يكون في المبيع حقٌّ لغير البائع**، فإن كان لا ينفذ: كالمرهون، والمستأجر؛ لأنَّ فيه إبطال حق المرتهن والمستأجر، وهذا لا يجوز.

---

(١) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ١٧٧، وبدائع الصنائع ٥: ١٤٨، وغيرهما.

(٢) ينظر: تفصيل أحكام الولاية وشرائطها في بدائع الصنائع ٥: ١٥٠-١٥٦، وغيره.

ثالثاً: شرائط الصحّة، وهي نوعان:

الأوّل: العامّة لكلِّ بيع، وهي:

١. **كل شروط الانعقاد والنّفاذ**؛ لأنَّ ما لا ينعقد ولا ينفذ البيع بدونه لم يصحّ ضرورة؛ إذ الصّحة أمر زائد على الانعقاد والنفاذ، وما لا يصحّ ينعقد؛ لأنَّ الفاسد منعقد نافذ إذا اتصل به القبض وإن لم يكن صحيحاً[1].

٢. **أن لا يكون مؤقتاً**، فإن أقّته لم يصحّ، فلو قال: بعتك الكتاب أسبوعاً أو شهراً، فلا يصح.

٣. **أن يكون المبيع معلوماً والثمن معلوماً علماً يمنع من المنازعة**، فإن كان أحدُهما مجهولاً جهالةً مفضيةً إلى المنازعةِ فسد البيع، وإن كان مجهولاً جهالة لا تفضي إلى المنازعة لا يفسد؛ لأنَّ الجهالةَ إذا كانت مفضيةً إلى المنازعةِ كانت مانعةً من التَّسليم والتَّسلُّم، فلا يحصل مقصود البيع، وإذا لم تكن مفضيةً إلى المنازعة لا تمنع من ذلك؛ فيحصل المقصود[2]، ويتفرع عليه:

- لو قال: بعتُك شاةً من هذا القطيع فالبيع فاسد؛ لأنَّ الشّاةَ من القطيع مجهولة جهالة مفضية إلى المنازعة؛ لتفاحش التفاوت بين شاة وشاة، فيوجب فساد البيع، فإنّ عيّن البائع شاةً وسلّمها إليه ورضي بها جاز، ويكون ذلك ابتداء

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٥٧، ومجلة الأحكام العدلية وشرحها درر الحكام ١: ١٥٧، ومرآة المجلة ١: ٧٧.

(٢) ينظر: مجلة الأحكام العدلية وشرحها درر الحكام ١: ١٥٧، ومرآة المجلة ١: ٧٧.

بيع بالمراضاة.

- ولو باع عدداً من جملة المعدودات المتفاوتة: كالبطيخ والرمان بدينار، والجملة أكثر مما سمى، فالبيع فاسد؛ لجهالة المبيع جهالة مفضية إلى المنازعة، فإن عزل ذلك القدر من الجملة بعد ذلك أو تراضيا عليه فهو جائز؛ لأنَّ ذلك بيع مبتدأ بطريق التعاطي.

- ولو قال: بعتك قفيزاً من هذه الصبرة صحّ، وإن كان قفيزاً من صبرة مجهولاً، لكن هذه جهالة لا تفضي إلى المنازعة؛ لأنَّ الصبرة الواحدة متماثلة القفزان بخلاف الشاة من القطيع والثوب من الأربعة؛ لأنَّ بين شاة وشاة تفاوتاً فاحشاً.

- ولو باع شيئاً بعشرة دنانير وفي البلد نقود مختلفة، انصرف إلى النقد الغالب؛ لأنَّ مطلق الاسم ينصرف إلى المتعارف خصوصاً إذا كان فيه صحّة العقد، وإن كان في البلد نقود متفاوتة القيمة متساوية الرواج فالبيع فاسد؛ لأنَّ الثمن مجهول؛ إذ البعض ليس بأولى من البعض[1].

- ولو اشترى رجلٌ من آخر متاعه الذي عنده بثمن معلوم وكان مقداره غير معلوم للمتبايعين، فالبيع صحيح؛ لأنّه المبيع بين يدي المشتري ولا نحتاج إلى التّسلّم والتّسليم، فلن يتنازع المتبايعان، فإن كان المبيع لا بدّ فيه من التسليم والتّسلّم وجب أن يكون المشتري عالماً به على وجه لا يدع سبيلاً للنزاع؛ لأنَّ

---

(١) ينظر: رد المحتار ٢: ٥-٦، وبدائع الصنائع ٥: ١٥٨-١٦٣، وغيره.

جهالة المبيع تمنع من تسليمه وتسلُّمه، وتـؤدِّي إلى تنـازع المتبـايعين، ويصـير العقد بها غير مفيد، وكلُّ عقدٍ يؤدي إلى النزاع فاسـد، فبيـع المـال المجهـول الذي يؤدّي إلى النزاع بين المتبايعين فاسد: كبيع شـاة غـير مُعيّنـة مـن قطيـع غنم(١).

ويتخرَّج عليه بيع الطّعام في المائدة المفتوحة (البوفيه المفتوح):

شاع في عصرنا في المطاعم والفنادق طعـام مفتـوح يسـمى (البوفيـه)، وهو أن صاحب المطعم يضع أنواعاً من الأطعمة في صـحون كبـير، ويـأذن للمشتري أن يأكل منها ما شاء بثمن معلـوم، ولكـن المبيـع مجهـول، ولكـن الجهالة فيه لا تفضي إلى المنازعـة؛ لأنّ النّـاس تعـارفوه ورضـوا بـه، فكـان جائزاً(٢).

ويتخرَّج عليه البيع بسعر السُّوق:

إن عقد العاقدان بسعر السُّوق، فالضَّابط في صحَّة البيع وفسادُه وجود جهالة تُفضي إلى النِّزاع، فإن لم يوجد النِّزاع صحّ العقد على اختلاف صـوره؛ لوجود العرف الحاكم في ذلك، ووجود ضوابط يحتكم لها النَّاس من جهـات معتبرة تحدد الأسعار، وقد اعتاد التُّجار أن يأخذوا سلعاً من بعضهم، يتحاسبون عليها على سعر السوق وما تعارفوه بدون نزاع فيه له عبرة.

---

(١) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ١٧٧، وغيره.

(٢) ينظر قريبا من هذا فقه البيوع١: ٣٧٥.

أَمَّا إن لم يتحقَّق التَّراضي بينهم على أمثال ذلك، وكانت تفضي بين العاقدين إلى التنازع، فيكون العقد فاسداً، كما يحصل بين العوام من غير التُّجار عند بيع سلعة بثمنه أو بسعر السُّوق، فإنّه يكون فاسداً؛ لأنهم يتنازعون في ذلك[1].

ويتخرّج عليه بيع أسهم الشّركات:

شاع أن تكون العديد من الشّركات المعاصرة تتكون من مجموعة أسهم تباع في الأسواق المالية «البورصة».

قال شيخنا العثماني[2]: «السهم يعتبر حصة شائعة في موجودات الشّركة؛ لأنّ العرف يعتبر حملة الأسهم ملاكاً، وهم الذي يستحقّون ثمن الموجودات عند تصفيتها، أمّا أنهم لا يستحقّون التصرف المباشر في موجودات الشّركة، فلأن لكل واحد منهم من الشركاء ملكاً مشاعاً في جميع الموجودات، فليس لشريك واحد أن يستبدّ بالتصرُّف في ملك مشترك، وقد اتفق الشركاء عند إنشاء الشركة أن التصرف في الموجودات إنّما يتمّ حَسَب قرارات مجموع الشركاء الذي تمثلهم الجمعية العمومية، مجلس الإدارة المخوَّل بذلك من قبل الجمعية العمومية.

---

(١) ذكر شيخنا العثماني للبيع بسعر في فقه البيوع ١: ٣٧٥ بتفصيل آخر.

(٢) في فقه البيوع ١: ٣٦٥ـ ٣٦٩.

ومن هذه الجهة، فإنّ بيع السّهم بيع حصة مشاعة في موجودات الشّركة، وينطبق عليه أحكام بيع المشاع...

وبجواز بيع الأسهم أفتى كثير من علماء الهند مثل الإمام الشيخ أشرف عليّ التّهانوي.

ولكن يخضع هذا الجواز لجميع شروط البيع، فلو كانت الشركة لم تبدأ نشاطها وكانت موجوداتها مقتصرة على نقود، فإن أسهم تلك الشركة لا تمثل إلا نقوداً، فلو بيع السّهم بنقد في هذه الحالة، فإنه لا يجوز بيعها بأقل أو أكثر من قيتها الاسمية؛ لأنّ التّفاضل يؤدي إلى الرّبا، وكذلك إن كانت الشركة تجارتها حراماً مثل الشّركات التي تتعامل في الخمر أو الخنزير، أو البنوك الرّبوية يحرم تداول أسهمها.

أما إذا كانت الشّركة نشاطها التجاري حلالاً، ولكنها تودع فائض نقودها في البنوك الرّبوية، وقد تقترض منها قروضاً ربوية،... فإن كان بإمكانه أن يوقف أمثال هذه التّصرفات الرّبوية بأن يُصوِّت على عدمها وجب أن يفعل، ويجب عليه أن يتخلص من الكسب المحرم بالتّصدق بما يساوي حصته من الإيراد الذي دخل في الشركة تبعاً من خلال هذا الإيداع....».

ومما يتعلّق به: البيوع المستقبلية للأسهم:

وهي أنّ البائع يعقد عقداً على بيع أسهم لشركة معيَّنة في تاريخ لاحق، ومعلومٌ أنّ إضافةَ البيع للمستقبل لا تصحّ؛ لأنه لا يجوز الإضافة في التَّمليكات للمستقبل، ولأنّه بيعُ دين بدين، وهو منهيٌّ عنه، وأنَّ البيعَ في معظم هذه العقود لا يكون مملوكاً للبائع عند العقد، وفي معظم الحالات لا يقصد بهذا البيع تسليم المبيع وتسلُّمه، وإنَّما ينتهي العقد بتسوية فروق الأسعار، وهو نوع من المضاربات والمقامرات على أساس التَّخمين بعيداً عن التّجارات الحقيقة، وفيه من المفاسد للنظام الاقتصادي ما لا يحصى(١).

٤. **أن يكون المبيع مقدور التسليم من غير ضرر يلحق البائع**، فإن لم يمكن تسليمه إلا بضرر يلزمه، فالبيع فاسدٌ؛ لأنَّ الضرر لا يستحقُّ بالعقد ولا يلزم بالتزام العاقد إلا ضرر تسليم المعقود عليه، فأمّا ما وراءه فلا، ويتفرَّع عليه:

- لو باع جذعاً له في سقف، أو آجراً له في حائط، أو ذراعاً في ديباج أو كرباس، فإنَّه لا يجوز؛ لأنَّه لا يمكنه تسليمه إلا بالنزع والقطع، وفيه ضرر بالبائع، والضّرر غير مستحق بالعقد، فكان هذا على هذا التقدير بيع ما لا يجب تسليمه شرعاً، فيكون فاسداً، فإن نزعه البائع أو قطعه وسلَّمه إلى المشتري قبل أن يفسخ المشتري البيع جاز البيع حتى يجبر المشتري على الأخذ؛ لأنَّ

---

(١) أفاده شيخنا في فقه البيوع ١: ٣٧٠ـ ٣٧١.

المانع من الجواز ضرر البائع بالتَّسليم، فإذا سلَّم باختياره ورضاه فقد زال المانع فجاز البيع ولزم[١].

٥. **أن يكون البيع فيه فائدةٌ، فبيع ما ليس فيه فائدةً وشراؤه فاسد:** كبيع درهم بدرهم استويا وزناً وصفة[٢]، أما إذا اختلفا في الصفة مع اتحاد الوزن ككون أحدهما كبيرةً والأخر صغيراً أو أحدهما أسود والآخر أبيض فإنه يجوز؛ لأن لهما فيه غرضاً صحيحاً[٣].

٦. **أن يكون البيع بالتراضي**، فبيع المكره وشراؤه فاسد؛ قال ﷻ: {إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ} النساء: ٢٩، وعلى هذا يخرج بيع المنابذة والملامسة والحصاة الذي كان يفعله أهل الجاهلية، فكان الرجلان يتساومان السّلعة فإذا أراد أحدهما إلزام البيع نبذ السلعة إلى المشتري، أو لمسها المشتري، أو وضع عليها حصاة، فيلزم البيع رضي المشتري أم سخط، فجاء الإسلام فشرط الرّضا وأبطل ذلك كلَّه[٤].

ويتخرَّج على بيع المكرَه بعض صور «عقود الإذعان» التي ينفرد فيها أحد طرفيها بوضع شروط معينة دون أن يكون للطرف الآخر مجال

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٦٨، وغيره.

(٢) إن اتحدا وزناً وصفةً اختلف المشايخ، فقال بعضهم: لا يجوز، وإليه أشار محمد ﷺ في الكتاب، وبه كان يفتي الحاكم الإمام أبو أحمد ﷺ. ينظر: رد المحتار ٢: ٥، وغيره.

(٣) ينظر: رد المحتار ٢: ٥، وغيره.

(٤) ينظر: رد المحتار ٢: ٥-٦، وبدائع الصنائع ٥: ١٧٦، وغيره.

للمساومة أو التّعديل، فإن كانت هذه العقود تتعلق بحاجيات النّاس العامة مثل الكهرباء والغاز والإنترنت ووسائل النّقل وغيرها، وكانت للجهات التي تقدمها سيطرة كاملة عليها، فلا خيار للمواطن فيها، ولا غنى له عنها.

ففي مثل هذه الحالة، فإن الشروط المفروضة إن كانت عادلة ليس فيها تعسفٌ، فليس هناك ما يمنع جواز هذه العقود، وإن كانت الشروط متعسفة، فإنّ لوليِّ الأمر أن يتدّخل فيها لمصلحة الناس؛ لأنها في حكم بيع المكرَه، كما أفاده شيخنا العثماني[1].

ويستنثى من حكم المكرَه بلزوم العقد فيما لو كان الأخذ من قبل الدولة لحاجة النّاس بعد أداء الثمن للمالك، قال ملا خسرو[2] والتمرتاشي[3]: «وجاز أخذ أرض بجنب المسجد إذا ضاق على الناس بالقيمة كرهاً».

وقال عليّ حيدر[4] في شرح مادة (١٢١٦) من المجلة: «(يؤخذ لدى الحاجة ملك أي أحد بقيمته بأمر السّلطان ويلحق بالطريق)، ولكن لا يؤخذ ملكه من يده ما لم يؤد له الثّمن، فيستملك ملك أي أحدٍ بقيمته الحقيقية للمنافع العمومية كالطّريق والمسجد ومسيل الماء ولو لم يرض صاحبه ببيعه.

---

(١) في فقه البيوع ١: ٢٢٠.

(٢) في الدرر والغرر ٢: ١٣٦.

(٣) في التنوير ٤: ٣٧٩.

(٤) في درر الحكام ٣: ٢٣٣.

فلذلك يؤخذ لدى الحاجة ـ أي إذا كان الطريق ضيقاً ومسَّت الحاجة إلى توسيعه ـ ملك أي أحد بقيمته بأمر السّلطان ولو لم يرض صاحبه ويلحق بالطريق، فلذلك لو كان مسجد ضيق وغير كاف لاستيعاب المصلين، وكان لأحد ملك متصل بذلك المسجد ووجدت حاجة لإلحاق قسم من تلك الدار للجامع، وتعنت صاحب الدار عن بيع ذلك المقدار من ملكه، فلا ينظر لرضائه، ويؤخذ المقدار اللازم للجامع وحريم الجامع بقيمته جبراً وكرهاً، ويوسع الجامع.

وكذلك يؤخذ محلّ مرور المياه بقيمته ولو لم يرض صاحبه، ولكن لا يؤخذ الملك من يدِه ما لم يؤد له الثمن معجلاً، هذا إذا كان سيؤخذ الملك بدون رضاء صاحبه أو أخذ الملك برضاء صاحبه بالبيع المطلق بثمن معجل».

٧. **أن يخلو البيع عن الشّرط الفاسد، وهو أنواع:**

أ. **شرط في وجوده غرر**: فيوجب الفساد؛ لما روي عن رسول الله ﷺ أنَّه: «نهى عن بيع الغرر»[1]، ويتفرَّع عليه:

- لو اشترى ناقة على أنَّها حامل، فالبيع فاسد؛ لأنَّ المشروط يحتمل الوجود والعدم ولا يمكن الوقوف عليه للحال؛ لأنَّ عظم البطن والتحرك يحتمل أن يكون لعارض داء أو غيره، فكان في وجوده غرر.

---

(١) سبق تخريجه.

- ولو اشترى ناقة وهي حامل على أنَّها تضع حملها إلى شهر أو شهرين، فالبيع فاسد؛ لأنَّ في وجود هذا الشرط غرراً.
- ولو اشترى بقرة على أنَّها تحلب كذا كذا رطلاً، فالبيع فاسد؛ للغرر.

ب. شرط محظور، ويتفرَّع عليه:

- لو اشترى كبشاً على أنَّه نطوح على سبيل الرغبة في هذا، فالبيع فاسد؛ لأنَّ حمل الكبش على النطح صفة محظورة؛ لكونها لهواً، فشرطها في البيع يوجب فساده[١].

وهذا الشَّرطُ المحظورُ يُفْسِدُ العقدَ إن اشترط فيه، فإن لم يشترط فيه ولو كان الكبش نطوحاً لا يكون فاسداً، ولا يكره، لأنه ليس عينه منكراً وإنما المنكر في استعماله المحظور، مثله الديك المقاتل والحمامة الطيارة، كما صرّح بهذه المسائل الزيلعي[٢]، والعيني[٣]، وعمر ابن نجيم[٤]، وأبو السّعود[٥].

وهذه المسائل مخرجةً على قول أبي حنيفة ﵁ من أن عينها ليست منكراً كالخمر والمزامير، وإنَّما يمكن الإفادة منها بأكثر من شيء، فالمنكر هو

---

(١) ينظر: الفتاوى الهندية ٣: ٢-٣، وبدائع الصنائع ٥: ١٦٩، وغيره.
(٢) في التبيين٣: ٢٩٧.
(٣) في رمز الحقائق١: ٣٢٩.
(٤) في النهر الفائق٣: ٢٦٨.
(٥) في حاشيته على ملا مسكين ٣: ٤٠٦.

الاستعمال المحظور لها، إذ المقصود الأصلي منها ليس المعصية، فإن عين الكبش للحم مثلاً النّطح عارض، فلا معصية في بيعه وإنّما تكون المعصية بفعل المشتري، وهو مختار بفعله، فتنقطع نسبته عن البائع.

وبالتالي فإنّ ضابطَ الإعانة على الحرام على قول أبي حنيفة ﷺ، هو:

أنّ ما قامت المعصية بعينه فمكروه كبيع الخمر والمزاميز، ومعنى بعينه: أن عينه منكراً لا تقبل إلا الفعل المحظور.

وأن ما لم تقم المعصية بعينه فغير مكروه، ويطيب أجره، ومعنى ذلك أنّ عينه ليست منكراً، بأن المقصود الأصلي منها ليس المعصية، وإنما هي أمر عارض يحصل بفعل فاعل مختار فتنقطع نسبته عن البائع أو غيره.

وجاز إجارة بيت ليتخذ كنيسة؛ لأنّ الإجارةَ على منفعة البيت، ولهذا يجب الأجر بمجرد التَّسليم، ولا معصية فيه، وإنما المعصية بفعل المستأجر، وهو مختار فيه لقطع نسبته عنه، كما صرح به المَرغيناني(١)، والسَّرخسي(٢)، والزَّيلعي(٣)، والعَيني(٤)، والزَّاهدي(٥)، وملا مسكين(٦)،

(١) في الهداية٦: ١٦٥-١٦٦.
(٢) في المبسوط ١٦: ٣٨-٣٩.
(٣) في التبيين٦: ٢٩.
(٤) في رمز الحقائق٢: ٢٧٣.
(٥) في المجتبى ق٣٥٧أ.
(٦) في شرح الكنز ص٣٠٢.

والحَصكفي(١)، وشيخي زاده(٢).

أما في الأعمال فيكفي فيما لم تقم المعصية بعينه أن يتوسط فعل فاعل مختار، كما في رعي الخنازير وتعمير الكنيسة، فيجوز أن يقوم به مسلمٌ؛ لأنه لا معصية في عين العمل، كما صرح به العيني(٣) والحصكفي(٤)، وأبو السعود(٥)، والنّحلاوي(٦).

ويتخرّج على هذا جواز بناء أو إجارة بنك ربوي، أو العمل في البنك الرِّبوي في غير عقود الرّبا أو التّرويج للرّبا والتّرغيب فيه، فإنّه لا يجوز؛ لأنّه محرم بنفسه فلا يجوز، بخلاف غيرها من الأعمال، فإنه العمل في نفسه مباح، وهذا على قول أبي حنيفة ﵁، بخلاف قول الصاحبين في الكراهة إن علم بالمعصية(٧).

---

(١) في الدر المختار٦: ٣٩١-٢٩٢
(٢) في مجمع الأنهر٢: ٥٢٩.
(٣) في رمز الحقائق٢: ٢٧٣.
(٤) في الدر المختار٦: ٣٩١.
(٥) في حاشيته على الكنز ٣: ٤٠٦.
(٦) في الدرر المباحة ص٨١.
(٧) اختلف ما ذكرته هنا عما ذكره شيخنا العثماني في فقه البيوع ١: ١٨١ في هذه المسألة من الحرمة؛ لأنّه بناها على رسالة والده الشيخ محمد شفيع في الإعانة على الحرام، وقد حصل خلط في رسالته بين قول أبي حنيفة والصاحبين فصَّلت الكلام عليه في تعليقاتي على رسالة الشيخ محمد شفيع، وكتبت بحثاً خاصّاً في تنقيح المسألة سَميته «خلاصة الكلام في مسألة

ج. **اشتراط الأجل في المبيع العين، والثّمن العين**: فإنَّه يوجب فساد العقد، بخلاف اشتراطه في المبيع الدَّين، والثَّمن الدَّين، بأن يضرب لتسليمها أجل؛ لأنَّ القياسَ يأبىٰ جواز التَّأجيل أصلاً؛ لأنَّه تغييرُ مُقتضىٰ العقد؛ لأنَّه عقدُ معاوضةٍ تمليكٌ بتمليكٍ وتسليمٌ بتسليمٍ، والتّأجيلُ ينفي وجوب التسليم للحال، فكان مغيراً مقتضىٰ العقد، إلا أنَّه شرط نظر لصاحب الأجل؛ لضرورة العدم ترفيهاً له وتمكيناً من اكتساب الثمن في المدة المضروبة، ولا ضرورة في الأعيان، فبقي التأجيل فيها تغييراً محضاً لمقتضىٰ العقد، فيوجب فساد العقد، ويتفرَّع عليه:

- لو اشترط الأجل في المبيع الدين ـ وهو السّلم ـ جاز بل لا يجوز بدونه.
- ولو اشترط الأجل في الثّمن الدين جاز؛ لأنَّ التأجيلَ يُلائم الدُّيون ولا يُلائم الأعيان؛ لمساس حاجة النّاس إليه في الدُّيون لا في الأعيان[1].

د. شرط **الخيار كالآتي**:

ـ **خيار مؤبّد في البيع**.

ـ **خيار مؤقّت بوقت مجهول جهالة فاحشة**: كهبوب الرّيح، ومجيء المطر، وقدوم فلان، وموت فلان، ونحو ذلك، **أو جهالة متقاربة**: كالحصاد،

الإعانة علىٰ الحرام»، جمعتُ فيه كلَّ مسائل الحنفية في هذا الباب، وتوصلت فيه إلىٰ الضَّابط المذكور في الأعلىٰ.

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٧٤، وغيره.

والدّياس، وقدوم الحاج ـ وسيأتي تفصيله عند شروط الصحة الخاصة ـ.

ـ **خيار غير مؤقت أصلاً**، والأصل فيه: أنَّ شرط الخيار يمنع انعقاد العقد في حقّ الحكم للحال، فكان شرطاً مغيّراً مقتضى العقد، وإنَّه مفسدٌ للعقدِ في الأصلِ وهو القياس إلا أنا عرفنا جوازه استحساناً بخلاف القياس بالنّص(١) ـ وسيأتي بيانه عند الكلام على خيار الشرط ـ.

ـ **خيار مؤقت بالزائد على ثلاثة أيام** ـ وسيأتي بيانه ـ.

هـ.شرط لا يقتضيه العقد: والشروط التي هي من مقتضيات العقد: هي التي يوجبها العقد ولو لم تذكر في أثنائه، وهذه الشروط لا تُفيدُ شيئاً زائداً عن العقد؛ ولذلك لا تقع المنازعة بين المتعاقدين بأمثال هذه الشُّروط، وهي ستّةٌ:

حبس البائع المبيع حتى يقبض الثمن.

وتسليم المبيع للمشتري وتسليم الثمن للبائع.

وامتلاك المشتري المبيع.

وطرح زنة الإناء من مجموع زنته وزنة المبيع إذا كان من المائعات.

وقطف الثّمر من الشّجر كونه على المشتري في بيع الثمر.

وحطُّ شيء من ثمن المبيع؛ إذ هذه الشّروط لا تضر بالبيع، بل هي بيان

---

(١) ينظر: رد المحتار ٢: ٥-٦، وبدائع الصنائع ٥: ١٧٤، وغيره.

لمقتضىٰ العقد(١).

و. **شرطٌ غير ملائم للعقد:** والشروط الملائمة للعقد: هي الشروط المؤيدة المؤكدة لمقتضىٰ العقد من رهن أو كفالة أو حوالة أو شهود، يجب مراعاتها؛ لأنها لا تفسد العقد، ويتفرَّع عليه:

- لو باع بشرط أن يرهن المشتري عنده شيئاً معلوماً، صحّ البيع، ويكون الشّرط معتبراً، حتىٰ أنَّه إذا لم يف المشتري بالشرط فللبائع فسخ العقد؛ لأنَّه شرط ملائم لمقتضىٰ العقد، فتجب مراعاته، وإذا امتنع المشتري من تسليم الرَّهن لم يُجبر عليه، ولكن يُقال له: إمّا أن تدفعَ الرَّهن أو قيمته أو الثَّمن أو يفسخ العقد، ولو امتنع من هذه الوجوه فللبائع أن يفسخ البيع.
- ولو اشترط البائعُ أن يكفل له بالثَّمن رجلٌ صحّ البيع، ويكون الشرط معتبراً.
- ولو اشتراط البائع أو المشتري عقد البيع أمام شهود، صحّ البيع، ويكون الشّرط معتبراً.
- ولو اشترط المشتري أن يدفع ثمن المبيع إنسان آخر، وأن يحال البائع بالثمن علىٰ إنسان آخر، صحّ البيع، ويكون الشرط معتبراً(٢).

---

(١) ينظر: مجلة الأحكام العدلية وشرحها درر الحكام ١: ١٥٧، ومرآة المجلة ١: ٧٧.

(٢) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٧٨-٧٩، وشرحها درر الحكام ١: ١٥٩-١٦٠، ومرآة المجلة ١: ٧٨-٧٩.

س.شرطٌ فيه منفعة للبائع أو للمشتري، فإن لم يكن فيه منفعة لأحدهم، يصحّ البيع، ويلغو الشرط؛ مثاله: لو باعه حيوان على أن لا يبيعه المشتري لآخر، أو على شرط أن يرسله في المرعى؛ لأنَّ هذا الشرط لا يؤدي إلى النِّزاع ولا يحتمل الرِّبا؛ لعدم النفع الزائد، فيصح العقد، ويبطل الشّرط(١).

ح.شرطٌ ليس متعارفاً ولم يجر التعامل به بين الناس: فهو مفسدٌ للعقد، بخلاف الشَّرط المتعارف والمرعي في عرف البلد، فهو صحيح ومعتبر استحساناً؛ لأنَّ الشَّرط متى كان متعارفاً فلا يكون باعثاً على النزاع، ويحصل الملك المقصود بغير خصام، ويتفرَّع عليه:

- لو باع القفل على أن يسمره في الباب، فإنَّه يصح البيع، ويلزم على البائع الوفاء؛ لأنَّه شرط متعارف بين الناس فيكون معتبراً.
- ولو باع الثوب على أن يرقعه، فإنَّه يصح البيع، ويلزم على البائع الوفاء.
- ولو باع الثمر الذي نضج قسم منه ولم ينضج القسم الآخر بشرط إبقائه على الشّجر حتى ينضج، فإنَّه يصح البيع، ويلزم على البائع الوفاء، وما ورد عن النّبي ﷺ أنَّه: «نهى عن بيع الثّمر حتى يبدوا صلاحها»(٢)، فإنَّ علّة النهي عن البيع بالشّرط ما يثيره البيع بالشّرط من النّزاع بين المتبايعين؛ لأنَّ غاية الشّارع

---

(١) ينظر: مرآة مجلة ١: ٧٩، وغيره.

(٢) في صحيح مسلم ٣: ١١٦٥، وصحيح البخاري ٢: ٧٨٣، وغيرهما.

إنَّما هي قطع النّزاع وحسم الخلاف بين النّاس، والشروط التي يجري بها العرف والعادة ليست مما يسبب نزاعاً ويثير خصاماً، فلا تكون مقصودة بالنّهي الوارد في الحديث الشَّريف.

قال شيخنا العثماني[1]: «وعلى هذا فَرَّع الإمامُ التهانوي أنه إذا جرى العرف باشتراط الترك على الأشجار، جاز هذا الشرط للعرف، وكذلك أفتى شيخنا المفتي رشيد أحمد في فتاواه».

ومما يتخرّج عليه شرط عدم المنافسة:

شاع بين الّناس اشتراط عدم المنافسة فيمَن يشتري محلاً تجارياً من شخص بأن يشترط عليه عدم فتح محّل آخر من نوعه مدةً من الزَّمن أو في مكان معين، بسبب أنّه دفع لهذا الشَّخص مبلغاً يفوق القيمة الحقيقة لهذا المحل، فكان مقابل اسم وسمعة لهذا المحل، فإن فتح البائع محلاً آخر خسر المشتري خسارة كبيرة في هذه الصّفقة، فينبغي أن يكون هذا من الحقوق للبائع التي يجوز أن بيعها ويلزم بتنفيذها قضاء على حسب الشّرط[2].

---

(١) في فقه البيوع١: ٣٢٠.

(٢) كان لشيخنا العثماني رأياً آخر في فقه البيوع١: ٣٢٠، فقال: «إن مثل هذا الشرط لا نرى جوازه؛ لأنّه حجر على البائع وتقييد لحريته في التجارة، وليس للمشتري أن يمنعه من أي نوع من التجارة المباحة شرعاً، ثم إن مثل هذا الشرط يعوق دون منافسة حرة في السوق، ويتبين من عدة أحكام في الشريعة في باب التجارات، أنها تشجع المنافسة التجارية، فإنها تضمن القيمة العادلة للمستهلكين دون أن يتحكم فيها واحد، أو قلة قليلة من التجار الأثرياء، وإن مثل هذا الشرط مخالف لهذا المقصود.

ويتخرَّج عليه البيع برسم البيع:

تعارف التجار وضع بضاعة عند غيرهم برسم البيع بصور مختلفة كأن يكون للبائع ربحاً معيَّناً أو نسبةً معيَّنة أو الربح الزَّائد عن قيمةٍ معيَّنةٍ للسّلعة، فإن ما يكون بين التَّاجر الأوَّل والثَّاني ليس بيعاً وإنّما يكون توكيلاً بأجرة، فتكون السلعة في يده أمانةً ويستحقُّ الأُجرة المتفق عليها بينهما[١].

ط.شرطٌ لا يسوغ شرعاً، والشّرط الذي يسوغ شرعاً: كالبيع بخيار الشَّرط، وخيار الغبن، وخيار الاستحقاق، وشرط تأجيل الثّمن إلى أجل معلوم، وشرط براءة ذمة البائع من دعوى العيب، وشرط أن يتصف المبيع بوصف مرغوب فيه، وشرط أن يستأصل المشتري الشجرة، وشرط ردّ المبيع للبائع إن ظهر المبيع معيباً[٢].

الثّاني: الخاصّة، وهي:

١ .أن يكون الأجلُ معلوماً في البيع الذي فيه أجلٌ، فإن كان مجهولاً يفسد البيع، سواء كانت الجهالةُ فاحشةً: كهبوب الرّيح، ومطر السَّماء؛ لأنَّ

نعم إن اشترى المحلّ التجاري مع اسمه الذي له سمعة، وزيد الثمن من أجله، فيجوز أن يشترط على البائع، ألا يستخدم هذا الاسم التجاري، وتنطبق عليه الأحكام أو الشروط التي ذكرناها في مسألة بيع الاسم التجاري».

(١) ذكره شيخنا العثماني تفصيلاً آخر لتكييف هذا التصرف في فقه البيوع١: ٤٩١.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٧٠، ومجلة الأحكام العدلية ١: ٧٨-٧٩، وشرحها درر الحكام ١: ١٥٩-١٦٠، ومرآة المجلة ١: ٧٨-٧٩.

فيه غرر الوجود والعدم، أو الجهالة متقاربة: كالحصاد، والدِّياس؛ لأنَّه مما يتقدَّم ويتأخر فيؤدِّي إلى المنازعة، فيوجب فساد البيع، ويتفرَّع عليه:

- لو باع العين بثمن دين إلى أجل مجهول جهالة متقاربة، ثم أبطل المشتري الأجل قبل محله، وقبل أن يفسخ العقد بينهما؛ لأجل الفساد، جاز العقد، ولو لم يبطل حتى حلَّ الأجل وأخذ الناس في الحصاد ثمّ أبطل، لا يجوز العقد؛ لأنَّ العقدَ موقوفٌ للحال فلا يوصف بالفساد ولا بالصحة؛ لأنَّ الشرط المذكور يحتمل أن يكون مفسداً حقيقة، ويحتمل أن لا يكون، فإذا سقط قبل دخول أوان الحصاد تبيّن أنَّه ليس بمفسد؛ لأنَّه تبيّن أنَّه ما شرط الأجل إلا إلى هذا الوقت، فتبيّن أنَّ العقدَ وقع صحيحاً مُفيداً للملك بنفسِه من حين وجودِه كما لو أسقط الأجل الصَّحيح، وإن لم يسقط حتى دخل الحصاد تبيّن أنَّ الشَّرط كان إلى هذا الوقت، وأنَّه شرط مفسد.

- ولو باع عيناً بدين إلى أجل مجهول جهالة فاحشة، فأبطل المشتري الأجل قبل الافتراق، ونقد الثمن جاز البيع، ولو افترقا قبل الإبطال، لا يجوز[1].

٢. **القبض فيما لا يجوز بيعه قبل القبض**، ويتفرَّع عليه:

- لو تصرّف في رأس مال السّلم قبل القبض لا يجوز؛ لعموم النهي؛ ولأنَّ قبضه في المجلس شرط، وبالبيع يفوت القبض حقيقة، وكذا المُسلَّم فيه؛ لأنَّه مبيعٌ لم يقبض، وكذا لو باع رأس مال السّلم بعد الإقالة قبل القبض لا يجوز استحساناً؛ لعموم النّهي.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٨٠، ورد المحتار ٢: ٥-٦، وغيره.

- ولو تصرّف في بدل الصّرف قبل القبض، فلا يجوز بيعُه في الابتداء، وهو حال بقاء العقد، ويجوز بيعه في الانتهاء، وهو ما بعد الإقالة، بخلاف رأس مال السّلم؛ لما ورد فيه من النص.

- ولو باع الثّياب الموصوفة في الذمة المؤجلة قبل القبض لا يجوز؛ للنهي سواء كان ثبوتها في الذّمة بعقد السّلم أو غيره؛ لأنَّ الثياب كما تثبت في الذمة مؤجّلة بطريق السّلم تثبت ديناً في الذمة مؤجلة لا بطريق السّلم.

فهذه جملةُ الدُّيون التي لا يجوز بيعُها قبل القبض، وما سواها من ثمن المبيع، والقرض، وقيمة المغصوب، والمستهلك، ونحوها، فيجوز بيعها ممن عليه قبل القبض.

وكيفية بيع هذه الديون من غير مَن عليه والشراء بها من غير مَن عليه على وجهين:

إن أضاف البيع والشِّراء إلى الدّين لم يجز، بأن يقول لغيره: بعتُ منك الدَّين الذي في ذمّة فلان بكذا، أو يقول: اشتريت منك هذا الشيء بالدين الذي في ذمة فلان؛ لأنَّ ما في ذمة فلان غير مقدور التسليم في حقه، والقدرة على التسليم شرط انعقاد العقد، بخلاف البيع، والشِّراء بالدين ممن عليه الدّين؛ لأنَّ ما في ذمته مسلَّمٌ له.

وإن لم يضف العقدَ إلى الدّين الذي عليه جاز، ولو اشترى شيئاً بثمن دين، ولم يضف العقد إلى الدّين حتى جاز، ثم أحال البائع على غريمه بدينه

الذي له عليه جازت الحوالة، سواء كان الدين الذي أحيل به ديناً يجوز بيعه قبل القبض أو لا يجوز: كالسلم، ونحوه(١).

٣. **الخلو من شبهة الربا**؛ لأنَّ الشبهةَ ملحقةٌ بالحقيقة في باب الحرمات احتياطاً؛ لقوله ﷺ: «الحلال بين والحرام بين، وبينهما أمور مشتبهة، فمن ترك ما شبه عليه من الإثم كان لما استبان أترك، ومن اجترأ على ما يشك فيه من الإثم أوشك أن يواقع ما استبان»(٢)، ويتفرَّع عليه:

- لو باع رجل شيئاً نقداً أو نسيئة وقبضه المشتري ولم ينقد ثمنه، فإنَّه لا يجوز لبائعه أن يشتريه من مشتريه بأقّل من ثمنه الذي باعه منه؛ لما روي أنَّ أم محبة أتت لعائشة رضي الله عنها: فقالت لها: «يا أم المؤمنين، أكنت تعرفين زيد بن أرقم، قالت: نعم، قالت: فإني بعته جارية إلى عطائه بثمانائة نسيئة، وإنَّه أراد بيعها فاشتريتها منه بستمائة نقداً، فقالت: لها بئس ما اشتريت، وبئس ما اشترى، أبلغي زيداً أنَّه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إن لم يتب»(٣)؛ ولأنَّ الثمن الثاني يصير قصاصاً بالثمن الأول، فبقي من الثّمن الأوّل زيادةً لا يُقابلها عوضٌ في عقد المعاوضة، وهو تفسير الرّبا، إلا أنَّ الزِّيادة ثبتت بمجموع العقدين، فكان الثّابت بأحدهما شبهة الرّبا، والشّبهةُ في هذا الباب ملحقة بالحقيقة، بخلاف ما إذا نقد الثّمن؛ لأنَّ المقاصّة لا تتحقق بعد الثّمن

---

(١) ينظر: الفتاوى الهندية ٣: ٢-٣، وبدائع الصنائع ٥: ١٨١-١٨٢، وغيره.

(٢) في صحيح البخاري ٣: ٧٢٣، وغيره.

(٣) في سنن البيهقي الكبير ٥: ٣٣٠، وسنن الدارقطني ٣: ٥٢، وغيرهما، وينظر: التحقيق في أحاديث الخلاف ٢: ١٨٤، وغيره..

فلا تتمكن الشبهة بالعقد، ولو اشترى ما باع بمثل ما باع قبل نقد الثمن جاز؛ لانعدام الشبهة، وكذا لو اشتراه بأكثر مما باع قبل نقد الثمن[1].

٤. كون البدل مُسمّى (منطوقاً) في المبادلة القولية، فإن سكت عنه، فالبيع فاسد، ويتفرَّع عليه:

- لو قال: بعت منك هذا السيارة، وسكت عن ذكر الثمن، فقال المشتري: اشتريت، فإذا لم يكن البدل منطوقاً به، فلا بيع بدون البدل؛ إذ هو مبادلة كان بدله قيمته، فكان هذا بيعُ العبد بقيمته ، وأنه فاسد ، وهكذا السَّبيل في البياعات الفاسدة أنّها تكون بيعاً بقيمة المبيع[2].

٥. المماثلة بين البدلين في أموال الرِّبا، والبيع الذي فيه ربا فاسد؛ لأنَّ الرّبا حرام بالنصّ: {وَحَرَّمَ الرِّبَا} البقرة: ٢٧٥.

٦. أن يكون الثمن الأول معلوماً في بيع المرابحة والتولية والاشتراك والوضيعة، وستأتي.

٧. وجود شرائط السَّلَم فيه، وسيأتي تفصيله.

رابعاً: شرط اللزوم:

وهو خلوه عن الخيارات الأربعة المشهورة وغيرها[3].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٩٨-١٩٩، وغيره.

(٢) ينظر: رد المحتار ٢: ٥-٦، وبدائع الصنائع ٥: ١٨١-١٨٢، وغيره.

(٣) ينظر: تفصيل شروط البيع في الفتاوى الهندية ٣: ٢-٣، ورد المحتار ٢: ٥-٦، وبدائع الصنائع ٥: ١٤٠-١٨٥، وغيرهما.

المطلب الثّالث: الخيارات:

تمهيد: في تعريف الخيار:

لغةً: هو اسم مصدر من الاختيار[١]، وهو الاصطفاء والانتقاء[٢].

واصطلاحاً: هو كون أحد العاقدين مخيَّراً[٣] بين تنفيذ العقد وبين فسخه.

فالاختيار صفة قائمة بأحد المتعاقدين، فإذا كان البائع مخيّراً بخيار الشّرط مثلاً، فخيار الشرط هنا قائم بالبائع، وبذلك يكون البائع وحده مقتدراً على إنفاذ البيع أو فسخه، ولو لم يرض المشتري، كما لو كان المشتري هو المخيّر، فالخيار يكون قائماً به، وله حقُّ إنفاذ البيع أو فسخه بدون رضاء البائع وموافقته[٤].

أولاً: أقسام الخيارات أربعة:

التّقسيم الأوّل: باعتبار نوع الخيار على النّحو الآتي:

١. **خيارُ الشَّرط**، وسيأتي شرحه.

---

(١) ينظر: القاموس المحيط ٢: ٢٦، والمغرب ص١٥٧.

(٢) ينظر: المصباح المنير ص ١٨٥.

(٣) ينظر: مجلة الأحكام العدلية مادة ١١٦، وغيرها.

(٤) ينظر: درر الحكام ١: ١١٠-١١١، وغيره.

٢. **خيارُ وصفِ المبيع**، وسيأتي بيانه.

٣. **خيارُ النَّقد**، وسيأتي تفصيله.

٤. **خيارُ التَّعيين**، وسيأتي توضيحه.

٥. **خيارُ الرُّؤية**، وسيأتي بيانه.

٦. **خيارُ العيب**، وسيأتي شرحه.

٧. **خيارُ الغُبن والتَّغرير**، وهو إن غَرّ أحدُ المتعاقدين أو الدلال الآخر بغبن فاحش، فإن له رده[1]، وسيأتي تفصيله.

٨. **خيارُ وصف الثَّمن: وهو أن يشترط شرطاً مؤيّداً لمقتضى العقد في الثَّمن، فإنَّه معتبرٌ**: كما لو باع بشرط أن يرهن المشتري عند البائع شيئاً معلوماً، أو أن يكفل له بالثَّمن هذا الرَّجل، صحّ البيع ويكون الشَّرطُ معتبراً، حتى أنَّه إذا لم يف المشتري بالشَّرط، فللبائع فسخُ العقد؛ لأنَّ الشَّرطَ مؤيَّدٌ للتَّسليم الذي هو مُقتضى العقد[2] ـ كما سبق بيانه في شروط البيع ـ.

٩. **خيارُ القَبول: وهو ما يثبت من الخيار في قَبول البيع في المجلسِ لأحدِ المتعاقدين بعد إيجابِ الآخرِ البيع**، وقد سَبَقَ تفصيلُ الكلام فيه في أركانِ

(١) ينظر: رد المحتار ٥: ٥٦٦، وقال ابن عابدين في رد المحتار ٦: ٧٦٣: وهو يورث؛ لأنَّه يشبه فوات الوصف، وإليه مال العلامة المقدسي، ومال صاحب التنوير إلى خلافه، لكنَّه مال في منظومته الفقهية إلى الأول.

(٢) ينظر: مجلة الأحكام العدلية مادة (١٨٧).

البيع، ويثبتُ قبل انعقادِ البيع، بخلاف باقي الخيارات فتثبت بعد انعقاده، وهذا الخيارُ لا ينتقل إلىٰ الوارث: كما لو قال شخص لآخر: بعتك هذا المال بخمسين ديناراً، فتوفِّي الآخر قبل القبول، فقبل وارثه الذي لا وارث له سواه في المجلس، فلا ينعقد البيع.

١٠. **خيارُ العيب في الثَّمن**: وهو إذا كان ذلك النَّوع من النَّقد غير كاسد بل رائجاً في بلاد أُخرىٰ وغير رائج في البلد التي وقع فيها العقد، فالبائع مخيّرٌ بعيبِ الثَّمن، فله أن يأخذ الثَّمن عيناً، وله أن يأخذَ قيمة الثَّمن إذا كَسَد الثَّمن أو انقطع من أيدي النّاس[1].

١١. **خيارُ كشف الحال**: كما في بيع الجزاف ـ وهو بيع مجموع بلا تقدير[2] ـ إذا كان المبيعُ في مطمورةٍ غيرِ معلومةِ العمق، فإنَّه يثبت له الخيار بين إجازة البيع وفسخه، وهذا إذا لم يكن يعلم المشتري عمقها[3]، وأَيضاً: كما لو اشترىٰ بوزن هذا الحجر، وهو لا يعرف قدره ذهباً، ثمّ عَلِمَ به جاز، وله الخيار[4].

١٢. **خيارُ تكشُّف الحال**؛ كما لو قال إنسان لآخر: بعتُك هذا المال برأس ماله أو بقيمته الحقيقية أو بالقيمة التي يقدِّرُها المخمنون أو بالثَّمن الذي شرىٰ

---

(١) ينظر: درر الحكام ١: ٢٢٣.

(٢) مجلة الأحكام العدلية ١: ٦١ مادة ١٤١.

(٣) ينظر: درر الحكام ١: ١٩٣، والبحر الرائق ٥: ٣٠٧، والمبسوط ٢٢: ٧٤، وغيرها.

(٤) ينظر: منحة الخالق ٦: ٣، ورد المحتار ٤: ٥٣٩،

به فلان، فإذا عيَّن الثَّمن أو قدره، ولو بعد الإيجاب والقَبول، فالبيعُ صحيحٌ، إلاّ أنَّ المشتري يكون في ذلك مخيراً، فله أن يفسخَ البيع، وله أن يقبلَ المبيعَ بذلك الثَّمن؛ لأنَّ الثَّمنَ الذي يلزم المشتري قد ظَهَرَ وانكشف في الحال[1].

١٣. **خيارُ تفرُّق الصَّفقة بظهور المبيع ناقصاً:** فالمكيلات[2] والعدديات[3] المتقاربة[4] والموزونات[5] التي ليس في تبعيضِها ضررٌ إذا بيع منها جملةٌ مع بيانِ قدرِها صحَّ البيع، سواءٌ سُمِي ثمنُها فقط أو بُيِّنَ وفُصِّل لكلِّ كيلٍ أو فردٍ أو رطلٍ منها ثمنٌ على حدةٍ، إلاّ أنَّه إذا وُجِد عند التَّسليم تامّاً لزم البيع، وإذا ظَهَرَ ناقصاً، كان المشتري مُخيّراً: إن شاء فسخ البيع، وإن شاء أخذَ المقدارَ الموجود بحصَّتِهِ من الثَّمن، وإذا ظَهَرَ زائداً، فالزِّيادة للبائع[6]: كما لو باع علبةً على أنَّ فيها خمسون فرشاة أسنان كل فرشاة بدينار، فإذا

(١) ينظر: درر الحكام ١: ٢١٨، وغيره.

(٢) من الكيلي والمكيل، وهو ما يكال. ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٦٠ مادة ١٣٣.

(٣) من العددي والمعدود: وهو ما يعدّ. ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٦٠ مادة ١٣٥، وغيرها.

(٤) العدديات المتقاربة المعدودات: هي التي لا يكون بين أفرادها وآحادها تفاوت في القيمة فجميعها من المثليات: كالبيض، والجوز. ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٦١ مادة ١٤٧.

(٥) من الوزني والموزون: وهو ما يوزن. ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٦٠ مادة ١٣٤، وغيرها.

(٦) ينظر: درر الحكام ١: ١٩٩، وغيره.

ظهرت وقت التسليم خمسين فرشاة لزم البيع، وإن ظهرت خمساً وأربعين فرشاة، فالمشتري مخيرٌ إن شاء فسخ، وإن شاء أخذ خمساً وأربعين فرشاة بخمس وأربعين ديناراً.

١٤. **خيارُ تفرُّقِ الصَّفقةِ بهلاكِ بعضِ المبيع قبلِ القَبض**، فإنَّه إن تلفَ بعض المبيع قبل قبضِهِ سَقَطَ من الثَّمنِ قدرَ النَّقص، سواءٌ كان نُقصاناً في القدر أو الوصف، وخُيِّر المشتري بين الفسخ والإمضاء على التَّفصيل الآتي:

أ. إن كان الهلاكُ بفعل أجنبيّ، فإنَّ المشتري يتخيّر، إن شاء فسخ البيع، وإن شاء أجاز وضَمَّن المستَهلِك.

ب. إن كان الهلاكُ بفعلِ البائع، فإن المشتري يتخيّر، إن شاء أخذ، وإن شاء ترك؛ لأنَّ الصفقة تفرقت عليه[1].

جـ. إن كان هلاك البعض بآفة سماوية، فله وجهان:

إن كان النُّقصان في القدر: تسقط حصَّتُه من الثَّمن، ويكون المشتري حينئذٍ مخيّراً، فله أن يفسخ البيع، وله أن يأخذ المقدار الباقي من المبيع بحصته من الثّمن[2]: كما لو باع شخص من آخر خمسين علبة لبن بثمن معلوم وقبض الثَّمن، إلاّ أنَّه قبل تسليم اللَّبن تلف منها عشر علب، فالمشتري مخيّرٌ بين أن يقبض يده عن المبيع ويستردَّ الثَّمن من البائع، وبين أن يقبلَ الأربعين علبةً الباقية بحصَّتها من الثَّمن؛ لأنَّ هلاكَ المعقود عليه يوجبُ انفساخ البيع

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٦٦، ٢٥٧، وغيره.
(٢) ينظر: درر الحكام: ١: ٢٧٧.

وسقوط الثَّمن بقدرِ ذلك.

إن كان النُّقصان في الوصف: وهو ما يدخل تحت البيع بلا ذكر: كالأشجار، والبناء في الأرض، والأطراف في الحيوانات، والجودة في الكيلي والوزني[1] ـ فإنَّه لا يسقط شيءٌ من الثَّمن عن المشتري، لكنَّه يُخيّر بين الأخذِ بكلِّ الثَّمن أو التَّرك؛ لأنَّ الأوصافَ لا قسط لها من الثَّمن، إلاّ إذا قَبَضَ المشتري ثمّ استُحِقَّ شيءٌ من الأوصاف يرجع بحصّته من الثَّمن.

د.إن كان الهلاكُ بفعلِ المعقودِ عليه، فله تفصيلُ الآفة السَّماوية.

وقيّد بالبعض؛ لأنَّ هلاك الكلِّ قبل قبضه يُبطل البيع إن كان بآفة سماوية، أو بفعل البائع، أو بفعل المعقود عليه، وإن كان بفعل أجنبيّ يتخيَّر المشتري: إن شاء فسخ البيع، وإن شاء أجاز وضَمَّن المستهلك[2].

١٥. **خيار الكميّة في الثَّمن:** كما إذا كان الثَّمن في محفظةٍ بحيث لا يرى من الخارج، فأشار المشتري إليه واشترى سلعةً بالنُّقود التي في هذه المحفظة، فالبائعُ مُخيّر عند فتح المحفظة، فله قَبول البيع بالثَّمن المذكور، وله فسخُ البيع؛ لأنَّه لا يُعلم ما في داخل المحفظة، ويُقال لهذا الخيار: خيار الكمية لا خيار الرُّؤية؛ لأنَّ خيارَ الرُّؤية لا يكون في النّقود[3].

---

(١) ينظر: رد المحتار ٥: ٤٦، ٥: ٢٠٨، وغيره.

(٢) ينظر: رد المحتار ٤: ٥٦٦، وغيره.

(٣) ينظر: فتح القدير ٦: ٢٦٠، والبحر الرائق ٥: ٢٩٨، ورد المحتار ٤: ٥٣١، ودرر الحكام ١: ٢١٩.

١٦. **خيار الاستحقاق**: وهو ظهور كون المبيع أو بعضه حقّاً واجباً للغير، فاستحقاقُ بعضِ المبيعِ موجباً للخيار، فإذا اشترىٰ شخص مالاً قيمياً[١]، أو مثلياً[٢] وقبل قبضِ كلِّ المبيعِ تَبَيَّنَ أن بعضَ ذلك المبيعِ مستحقٌّ، فإذا لم يجز المستحقُّ البيع، فالبيعُ ينفسخ في القدر المستحقِّ ويكون مُخيراً في الباقي سواء كان الاستحقاق يورث العيب في باقي المبيع كأن يكون المبيع سيارةً فيستحقّ نصفها، أو كان لا يورث العيب في المبيع الباقي كأن يكون المبيع سيارتين فيستحقُّ أحدُهما، فإذا كان المشتري لا يعلم حين الشِّراء أن ذلك المال ملك للغير، فإن شاء فسخ البيع، أو قبل الباقي بحصَّته من الثَّمن المسمّىٰ؛ لأنَّ الصفقة تفرَّقت علىٰ المشتري مع كونها لم تتمّ قبل القبض[٣].

١٧. **خيارُ الخيانة**: إذا ظهر في المرابحة خيانة البائع بإقرارٍ أو برهانٍ علىٰ ذلك أو نكوله عن اليمين كان للمشتري الخيار بأخذه بكلِّ ثمنِهِ أو رَدِّه؛ لفوات الرِّضا[٤]، والخيانة لها صورتان:

خيانةٌ في مقدارِ رأسِ المال: كأن يُبيِّنَ البائعُ مثلاً: سلعةً كَلَّفته تسعةَ دنانير فيبيعها مرابحةً باثني عشر ديناراً، ثمّ تبيَّنَ أنَّ السلعةَ كَلَّفته تسعةَ دنانير

(١) القيمي: وهو ما لا يوجد له مثل في السوق أو يوجد لكن مع التفاوت المعتد به في القيمة: كالدواب والبهائم. ينظر: ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٦١ مادة١٤٦، وغيرها.

(٢) المثلي: وهو ما يوجد مثله في السوق بدون تفاوت يعتد به: كالقمح والزيت. ينظر: المجلة ١: ٦١.

(٣) ينظر: درر الحكام ١: ٣٦٣، وغيره.

(٤) ينظر: رد المحتار ٥: ٥٦٦، ودرر الحكام ١: ٣٧٨.

فقط؛ فللمشتري إن شاء ترك المبيع وإن شاء قبله بكلِّ الثَّمن المسمَّىٰ.

وخيانة في الأجل: كأن يشتري شخص ساعةً من آخر بخمسين ديناراً ثمناً مؤجّلاً، فيبيعها مرابحة أو تولية بدون أن يبين للمشتري أنَّه اشتراها بثمن مؤجَّل، فيكون المشتري عند اطّلاعه مُخيّراً، فله رَدُّ المبيع، وله قَبوله بكلِّ الثَّمن المسمّىٰ معجّلاً؛ لأنَّ الأجَلَ له شبهٌ بالمبيع[1].

١٨. **خيارُ إجازة عقد الفضوليّ**؛ فبيعُ الفضوليِّ إذا أجازه صاحبُ المال أو وكيلُه أو وصيُّه أو وليُّه نَفَذَ وإلاّ انفسخ، إلاّ أنَّه يُشترط لصحّة الإجازة: أن يكون كلٌّ من البائعِ والمشتري والمجيز والمبيع قائماً وإلا فلا تصحُّ الإجازة[2].

١٩. **خيار ظهور المبيع مستأجراً**؛ فإنَّه يحقُّ للمشتري مراجعة القاضي لفسخ البيع إذا كان المبيعُ مستأجراً، سواء كان يعلم عند البيع أنَّ المبيعَ مؤجّر أو لا؛ لأنَّه يطلب تسليمه المبيع علىٰ هذا الوجه، ويطلب من القاضي أن يَفسخَ المبيعَ عند عجز البائع عن التَّسليم، حتىٰ إن أَجاز المستأجر فلا خيار للمشتري، وإن لم يجز فالخيار للمشتري في الانتظارِ والفسخِ[3].

---

(١) ينظر: درر الحكام ١: ٣٧٨، وغيره.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ١٦٦، وغيره.

(٣) هذا عند أبي حنيفة ومحمد، وهو ظاهر الرواية، وفي حاشية الرملي: وهو الصحيح وعليه الفتوىٰ، كما في الولوالجية، وعند أبي يوسف: ليس له الفسخ إذا كان عالماً. ينظر: رد المحتار ٤: ٥٦٦، ودرر الحكام ١: ٦٧٧، وأحكام المعاملات في الفقه الحنفي ص١٩٧-١٩٩، وغيرهما.

٢٠. **خيارُ ظهور المبيع مرهوناً**؛ فإذا باع الرَّاهنُ الرَّهنَ بدون رضا المرتهن لا يكون بيعُه نافذاً، ولا يطرأ خلل على حقِّ حبس المرتهن، بيد أنَّه إذا قضى الدَّين يصير البيع نافذاً، وإذا أجاز المرتهنُ ذلك البيع يصير نافذاً، ويخرج الرَّهن من الرهنية ويبقى الدين على حاله، ويصير ثمن المبيع رهناً مقام المبيع، وإذا لم يجزه المرتهن فالمشتري مخيّر إن شاء تربَّص لحين فكِّ الرَّهن، وإن شاء راجع الحاكم وفسخ البيعَ بمعرفته، وكلُّ هذا سواء كان يعلم المشتري أنَّ المبيع مرهون أو لا، كما في المبيع المستأجر(١).

٢١. **خيار عيب الشَّركة**: كما لو باع فضوليٌّ كلَّ المال المشترك مشاعاً بين اثنين، فأجاز أحدُ الشُّركاء وفسخَ الآخر، فالبيعُ نافذٌ في حصَّةِ المجيز، ومُنفسخٌ في حصّةِ الفاسخ، فالمشتري مُخيّرٌ في هذه الصُّورة، فإن شاء أخذ حصّة المجيز بحصَّتِها من الثَّمن، وإن شاء تَرَكَ(٢).

التَّقسيمُ الثَّاني: باعتبار ثبوت الخيار للمتعاقدين، ويشمل ثلاثة أنواع:

١. **الخيارُ الذي يثبت للمتعاقدين كليهما**، وهو خيار الشّرط، وخيار النّقد، وخيار التّعيين، وخيار الغبن والتّغرير، وخيار القَبول، وخيار إجازة عقد الفضولي.

---

(١) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ٢: ١٨٦، مادة ٧٤٧، ورد المحتار ٤: ٥٦٦، وغيرهما.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ٢٨٨، والبحر الرائق ٦: ٢١٥، وغيرهما.

٢. **الخيار الذي يثبت للمشتري فقط**، وهو: خيار وصف المبيع، وخيار الرّؤية، وخيار العيب، وخيار كشف الحال، وخيار تكشّف الحال، وخيار تفرق الصفقة بظهور المبيع ناقصاً، وخيار تفرق الصّفقة بهلاك بعض المبيع قبل القبض، وخيار الاستحقاق، وخيار الخيانة، وخيار ظهور المبيع مستأجراً، وخيار ظهور المبيع مرهوناً.

٣. **الخيار الذي يثبت للبائع فقط**، وهو خيار الكمية، وخيار وصف الثّمن، وخيار العيب في الثّمن.

التّقسيم الثّالث: باعتبار كونه موروثاً أو غير موروث، وهو على نوعين:

١. **ما يورث**، وهو خيار الوصف وخيار التعيين وخيار العيب.

٢. **ما لا يورث**، وهو خيار الشرط، وخيار الرؤية، وخيار الغبن والتغرير.

التّقسيم الرّابع: باعتبار الأجل، وهو على نوعين:

١. **ما له أجل**، وهو خيار الشّرط، وخيار النّقد.

٢. **ما لا أجل له**، وهو خيار الوصف، وخيار الرّؤية، وخيار الغبن والتّغرير[1].

---

(١) هذه التقسيمات للخيارات مستفادة من درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ٢٨٨، إذ قال صاحبه: وتقسيم الخيارات على هذا الوجه هو من خواص هذا الكتاب. وأضيف إنَّ

ثانياً: خيار الشّرط:

الأوّل: تعريفه:

لغةً: هو من إضافة الشيء إلى سببه؛ لأنَّ الشرط سبب للخيار.

واصطلاحاً: هو ما يُثبت لأحد المتعاقدين الاختيار بين الإمضاء أو الفسخ[1].

حكمه: يمنع خيار الشرط ابتداء الحكم بعد انعقاد البيع، يعني مع أنَّ حكم البيع إخراج المبيع من ملك البائع وإدخاله في ملك المشتري، فإنَّ الخيار يمنع خروج المبيع من ملك البائع.

وهو غير خاص بالبيع فحسب، بل يشمل كل العقود اللازمة التي تقبل الفسخ: كالإقالة، والقسمة، والمزارعة، و المساقاة، والإجارة وغيرها[2].

الثّاني: مشروعيتُه: وهي ثابتةٌ بالسُّنةِ والإجماعِ والمعقول:

من السُّنّة:

عن ابن عمر رضي الله عنه قال ﷺ: «إنَّ المتبايعين بالخيار في بيعهما ما لم يتفرقا أو

توضيحها وشرحها مع بعضها البعض من خواص هذا الكتاب أيضاً، وينظر: البحر الرائق ٥: ٢٨٢، ٦: ٢-٣، ومجمع الأنهر ٢: ٢٤، والدر المختار ورد المحتار ٤: ٥٦٥-٥٦٧.

(١) ينظر: رد المحتار ٤: ٤٥.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ٢٨٩، وغيره..

يكون البيع خياراً»[1]، وفي لفظ: «كل بَيِّعَيْنِ لا بيع بينهما حتى يتفرقا إلا بيع الخيار»[2]، وفي لفظ: «المتبايعان كل واحد منهما على صاحبه بالخيار ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار»[3].

وعن ابن عمر ﭬ قال: «إنَّ حبان بن منقذ رجلاً ضعيفاً، وكان قد سفع في رأسه مأمومة، فجعل رسول الله ﷺ له الخيار فيما اشترى ثلاثاً»[4].

وستأتي أحاديث أخرى عند الكلام عن تحديد الخيار بثلاث أيام.

ومن الإجماع: قال الكمال بن الهمام[5]: «وشرط الخيار مجمع عليه».

ومن المعقول:

إنَّ الإنسانَ محتاجٌ إلى التَّأمُل والتَّفكُّر فيما يشتريه ويبيعُه؛ حتى لا يضر في ذلك، ولا يكون ذلك إلا بخيار الشرط[6].

وإنَّ الخيار في البيع في أصلِه غررٌ، وإنَّما جوَّزته السنة لحاجة الناس إلى ذلك؛ لأنَّ المشتري قد لا يجيز ما اشترى، فيحتاج إلى أن يختبرَه، ويعلم إن كان يصلح له أم لا، وإن كان يساوي الثمن الذي ابتاعه به، وقد يحتاج في ذلك كله إلى رأي غيره فيريد أن يستشيره فيه، فجعل الخيار رفقاً به[7].

---

(١) في صحيح البخاري ٢: ٧٤٢، وغيره.

(٢) في صحيح ابن حبان ١١: ٢٨١.

(٣) في صحيح ابن حبان ١١: ٢٨٣.

(٤) في سنن البيهقي الكبير ٥: ٢٧٣، والمنتقى ١: ١٤٦، والسنن المأثورة ١: ٢٨٣، وغيرها.

(٥) في فتح القدير ٦: ٣٠١.

(٦) ينظر: درر الحكام ١: ٢٩٠، وغيره.

(٧) ينظر: فقه المعاملات ص٥٤ عن مقدمات ابن رشد مع المدونة ٣: ٢٢٥.

الثّالث: صفة البيع مع خيار الشرط:

بما أنَّ خيار الشّرط لا يكون إلا في العقود اللازمة القابلة للفسخ، فإنَّ العقد اللازم هذا يصبح غير لازم في حق من له الخيار بعد اقترانه بخيار الشّرط؛ لأنَّ الغرض الأساسي من الخيار هو منع لزوم العقد، فهو يمنع لزوم الصّفقة كما قال عمر بن الخطّاب رضي الله عنه: «البيع صفقة أو خيار»(١)، كما أنَّ الخيار تخيير بين الفسخ والإجازة وهذا يمنع لزوم البيع(٢)، ويتفرَّع عليه:

- لو كان المبيعُ شيئاً واحداً أو أشياء، فإنَّه ليس لَمن له الخيار أن يجيز البيع في البعض دون البعض من غير رضا الآخر، سواء كان الخيار للبائع أو للمشتري، وسواء كان البيع مقبوضاً أو غير مقبوض؛ لأنَّ الإجازة في البعض دون البعض تفريق الصفقة في اللزوم.
- ولو هلكت إحدى الساعتين في يد البائع، والخيار له، لم يكن له أن يجيز البيع في الباقي إلا برضا المشتري؛ لأنَّ البيع انفسخ في قدر الهالك، فالإجازة في الباقي تكون تفريق الصفقة على المشتري، فلا يجوز من غير رضاه.
- ولو هلكت إحدى السّاعتين في يد المشتري، فللبائع أن يجيز البيع في الباقي؛ لأنَّ هذه الإجازة تظهر أنَّ العقد من حين وجوده انعقد في حق الحكم، فلم

---

(١) في سنن البيهقي الكبير ٥: ٢٧٢، قال التهانوي في إعلاء السنن ١٤: ٥٥-٥٦: سكت عنه البيهقي ولم يعله ابن التركماني بشيء، فهو حسن أو صحيح، ... وجعله محمد بن الحسن في الحجج حديثاً معروفاً مشهوراً،... وإذا اشتهر الحديث استغنى عن الإسناد.

(٢) ينظر: المبسوط ١٣: ٤١.

يكن الهلاك مانعاً من الإجازة[(١)].

الرّابع: مدته:

مدّتُه ثلاثةُ أيَّام، فيجوز إن قلَّ عن ثلاثة أيام، ولا يصحُّ أن يزيد عنها، لكن إن كان أكثر من ثلاثة أيّام فأُجيز العقد في ثلاثة أيّام جاز البيع[(٢)]؛ فعن أنس ﷺ: «إنَّ رجلاً اشترى من رجل بعيراً واشترط الخيار أربعة أيام، فأبطل رسول الله ﷺ البيع، وقال: الخيار ثلاثة أيام»[(٣)]، وعن سليمان بن البرصاء ﷺ قال: «بايعت ابن عمر ﷺ بيعاً فقال لي: إن جاءتنا نفقتنا إلى ثلاث ليال فالبيع بيعنا، وإن لم تأتنا نفقتنا إلى ذلك فلا بيع بيننا وبينك، ولك سلعتك»[(٤)].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٦٤، وأحكام المعاملات ص٢٢٦، وغيرهما.

(٢) هذا عند الإمام أبي حنيفة ﷺ، وعند أبي يوسف ومحمد ومالك يجوز أن تكون مدة الخيار كما يتفق عليها؛ لأثر ابن عمر ﷺ أنَّه أجاز الخيار إلى شهرين، وقال الزيلعي في نصب الراية٤: ٤٣٤: غريب جداً، ولعموم قوله ﷺ: «المسلمون عند شروطهم»؛ ولأنَّ الخيار إنَّما شرع للحاجة إلى التروي؛ ليندفع الغبن، وقد تمس الحاجة إلى الأكثر، وبرأيهما أخذت مجلة الأحكام العدلية كما في المادة ٣٠٠. ينظر: شرح الوقاية ص٥٠٥، ودرر الحكام ١: ٢٩٠، وفقه المعاملات ص٥٧، وغيرها.

(٣) في المحلى ٧: ٢٦٢، وقال ابن حجر في التلخيص ٣: ٥٠: أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، قال التهانوي في إعلاء السنن ١٤: ٥٢: سكت عنه ابن حجر، فهو حسن أو صحيح.

(٤) في المحلى ٧: ٢٦٥، قال التهانوي في إعلاء السنن ١٤: ٥٧: لم يعله ابن حزم بشيء، فهو صحيح أو حسن.

ولأنَّ خيار الشّرط إنَّما شرع ليدفع بالفسخ الضّرر عن نفسه، سواء كان الضّرر تأخير أداء الثمن أو غيره، ففي الزِّيادة عن الثّلاثة تحقُّق ضرر التَّأخير، فلا يجوز الزِّيادة عنها[١]، ولأنَّ شرط الخيار يخالف مقتضى العقد، وهو اللزوم، وإنَّما جوزناه بخلاف القياس؛ لما ورد فيه من النصّ، فيقتصر على المدّة المذكورة فيه، وانتفت الزيادة[٢]، ولأنَّ الحاجة داعية إلى القول بجواز خيار الشّرط، وإن كان فيه نوع غرر، فيقتصر على ما تدعو إليه الحاجة، وهو ثلاث أيام[٣]، ويتفرَّع عليه:

- لو اشترى على أنَّه إن لم ينقد الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع، فالبيع صحيح[٤].
- ولو اشترى على أنَّه إن لم يعط الثَّمن إلى أربعة أيّام فالبيع غير صحيح، لكنَّه إن أعطاه المال في الأيام الثلاثة جاز البيع[٥].

الخامس: أثرُه في العقد (انتقال الملكيّة):

أ. إن كان الخيارُ للبائع، فإنَّ المبيعَ لا يخرج عن ملكِ البائع، وبيانه:

١. يبقى المبيع على ملك البائع؛ لأنَّ البيع إنَّما يتمّ برضاء الطّرفين،

---

(١) ينظر: شرح الوقاية ص٥٠٥.

(٢) ينظر: الهداية ٦: ٣٠١، وغيرها.

(٣) ينظر: فقه المعاملات ص٥٧، وغيرها.

(٤) ينظر: وقاية الرواية ص٥٠٥.

(٥) ينظر: وقاية الرواية ص٥٠٥.

واشتراط البائع الخيار لنفسه يفيد عدم رضائه بخروج المبيع من ملكه، فيمتنع بذلك نفاذ البيع في حقِّه، فإذا تصرَّف في المبيع فتصرّف البائع يكون نافذاً إذا كان المبيعُ في يده، أمّا إذا أذن البائع للمشتري بقبض المبيع فليس للبائع بعد ذلك أن يتصرَّف فيه.

٢. إن قبض المشتري المبيع، فهلك في يده، فله حالان:

إن كان الثَّمن مُسمّى، وله صورتان: إن لم يكن مثلياً (قيمياً)، فإنَّه يجب على المشتري قيمة المبيع للبائع لا ثمن المبيع؛ لأنَّه مقبوض على سوم الشراء، وهو مضمونٌ بالقيمة. وإن كان مثلياً، فعلى المشتري مثل المبيع للبائع.

وإن كان الثَّمن غير مسمّى، فلا يجب على المشتري شيءٌ؛ لأنَّ المقبوضَ على سوم الشِّراء إنَّما يكون مضموناً إذا كان الثَّمن مُسمّى، حتى إذا قال: اذهب بهذا الثَّوب، إن رضيته اشتريته، فذهب به المشتري فهَلَك، فإنَّه لا يُضمن، ولو قال: إن رضيتَه اشتريتَه بعشرةٍ، فذهب المشتري به، فهلك ضَمِن قيمتَه، على المفتى به[1].

٣. إذا سَلَّمَ البائعُ المبيعَ بعد قبض الثَّمن، ثمّ فسخ البيع في مدّة الخيار، فللمشتري حبسُ المبيع إلى أن يستردَّ الثَّمن ويستوفيه.

---

(١) ينظر: وقاية الرواية ص٥٠٦، وشرح الوقاية ص٥٠٦، والكفاية ٥: ٥٠٤، ومنتهى النقاية ص٥٠٦.

٤ .إنَّ الثَّمن يخرج من ملكِ المشتري ولا يدخل في ملكِ البائع[١].

ب. إن كان الخيارُ للمشتري، ففيه الأحكام الآتية:

١ .**خروج المبيع عن ملك البائع**، ولو قبض المشتري المبيع فهلك في يده فيجب عليه الثمن[٢].

ومثل هلاك المبيع: تعيب المبيع في يدِ المشتري بعيبٍ لا يرتفع: كقطع اليد، وإن كان يرتفع: كالمرضِ، فالمشتري يبقى على خيارِه، فإن ارتفع العيبُ في المدّة لا يلزم البيع، وإن لم يرتفع في المدّة يلزمُ البيع[٣].

٢. **لا يملك المشتري المبيع**؛ لأنَّ الثَّمن لم يخرج عن ملكِ المشتري؛ لأنَّ الخيارَ يعمل في حقِّ مَن هو له، فلو دخل المبيعُ في ملكِ المشتري دَخَلَ بلا عوضٍ، واجتمع في ملكِهِ العوض ومُعوِّضَه، ولم يُعرف هذا في الشّرع[٤]، ويتفرَّع عليه:

---

(١) هذا عند أبي حنيفة، وعند الصاحبين يدخل في ملك البائع. ينظر: درر الحكام ١: ٣٠٠.

(٢) ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٠٦،

(٣) ينظر: رمز الحقائق ٢: ٩، وغيره.

(٤) هذا عند الإمام أبي حنيفة ﷺ، وعند الصاحبين: يملكه المشتري، واختارت مجلة الأحكام العدلية في المادة ٣٠٩ قولهما؛ لأنَّه لو لم يملكه لكان خارجاً عن ملك البائع لا إلى مالك، ولم يعرف هذا في الشرع، ويجاب عنه: أنَّ الخروج عن ملك شخص لا إلى مالك في مسائل، منها: مال التركة إذا استغرقه الدين، فإنَّه يخرج عن ملك الميت ولا يدخل في ملك الورثة ولا الغرماء، ومنها الوقف. ينظر: كمال الدراية ق٣٧٢.

- لو قبض المشتري المبيع ثمّ أودعه عند البائع، فهلك في يدِ البائع، فإنَّ هلاكَه على البائع؛ لأنَّ قبضَ المبيع قد ارتفع بالرَّدّ إلى البائع؛ لأنَّ المشتري لم يملكه فلم يصحّ الإيداع، بل ردّه إلى البائع يكون رفعاً للقبض، فيكون الهلاك قبل القبض، فيكون على البائع[1].

أَمَّا لو كان الخيارُ للبائع فسَلَّم المبيعَ إلى المشتري، فأودعَه المشتري عند البائع، فهلك عند البائع، فإنَّ البيعَ يبطل، ولو كان البيع باتّاً فقبض المشتري المبيع بإذن البائع أو بغير إذنه، ثمّ أودعه عند البائع، فهلك في يد البائع، فإنَّ هلاكَ المبيع يكون على المشتري؛ لصحة الإيداع[2].

- ولو تخمَّر العصير في مدة الخيار، فإنَّه يفسد البيع[3].

ج. إن كان الخيار لأجنبيّ، فإنَّه يثبت له الخيار وللمستنيب، سواء كان البائعُ أو المشتري؛ فيجوز للأجنبيّ ولمن عيَّنه أن يجيز البيعَ أو أن ينقضه، وله ثلاثة صور:

أن يجيز الأجنبي ويوافقه المستنيب على ذلك، فيكون البيع لازماً.

وأن يجيز أحدهما ويفسخ الآخر، فمَن قام بالإجازة أو الفسخ أوّلاً

(١) ينظر: الوقاية ص٥٠٨.

(٢) ينظر: البحر الرائق ٦: ١٧.

(٣) ينظر: فتح القدير ٥: ٥٠٩، والبحر الرائق ٦: ١٧-١٨، ومجمع الأنهر ٢: ٢٨، ومنتهى النقاية ص٥٠٨.

منهما صحّ تصرفه، والأخير لا حكم له.

وأن تصرفا معاً، بأن يقوم الأجنبيُّ ومَن عيَّنه بالإجازة والفسخ معاً، فإنَّه يفسخ العقد؛ لأنَّ الخيار شرع للفسخ، فجانبه أولى[1].

د.إن كان الخيارُ لشركاء، فإنَّه يسقط برضا أحدهم بالبيع؛ لأنَّه إن ردَّه الآخر يكون معيباً بعيب الشركة[2].

هـ.إن كان الخيار للبائع والمشتري معاً، فإن أجاز الاثنان البيع، فإنَّ البيع يكون لازماً، وإن فسخ الاثنان البيع، فإنَّ البيعَ ينفسخ، وإن فسخ البائع البيع وأجازه المشتري، فإنَّ البيع ينفسخ.

وإن أجاز البائع البيع وفسخه المشتري، فإنَّ البيعَ ينفسخ؛ لأنَّه إذا فَسَخَ أحدُ المتعاقدين لا يبقى لإجازة الآخر اعتبارٌ، سواء وَقَعَت الإجازةُ قبل الفسخ أم بعده، أو وقعت هي والفسخ معاً في وقتٍ واحدٍ، إلا أنَّه إذا فَسَخَ أحدُهما البيع، ثمّ أجازه الثّاني وقبل الطَّرف الذي فسخ البيع تلك الإجازة يجوز البيع استحساناً، وهو بمنزلة بيع آخر.

ولا يخرج المبيعُ من ملكِ البائعِ والثَّمن من ملكِ المشتري، ولكن ليس للبائع أن يتصرَّف في الثَّمن، كما أنَّه ليس للمشتري أن يتصرّف في المبيع، فإذا

---

(١) ينظر: الوقاية وشرحها ص٥٠٩، ودرر الحكام ١: ٢٩٣، وبدائع الصنائع ٥: ٢٧١.

(٢) هذا عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وعند الصاحبين للآخر ولاية الرد؛ لأنَّ الخيار ثابت لكل واحد. ينظر: الوقاية وشرحها ص٥١٠، وغيرهما.

تصرَّفا فيه فتصرُّفهما باطلٌ ولا يترتب عليه حكم[١].

السّادس: مسقطاته:

يسقط خيار البائع باختياره للإجازة صريحاً كأجزت البيع أو دلالة بأن يصدر منه ما يدلُّ على الإجازة كتصرّفه بالثّمن لو كان الثّمن عيناً تصرف الملّاك، بأن باعه أو ساومه أو أجره أو رهنه، ونحو ذلك؛ لأنَّ الإقدام على التّصرف يكون دليل اختيار الملك فيه، وذا دليل الإجازة[٢].

وكذلك يسقط خيار البائع ضرورة بمضي مدة الخيار، وموت البائع في مدّة الخيار، وإجازة أحد الشريكين، بأن تبايعا على أنَّهما بالخيار، فأجاز أحدُهما بطل الخيار، ولزم البيع، حتى لا يملك صاحبه الفسخ[٣]؛ لأنَّه إن فسخَ يكون مَعيباً بعيب الشَّركة.

وخيارُ المشتري يسقط بما يسقط خيار البائع ضرورياً واختيارياً[٤] صريحاً كرضيت بالمبيع[٥] أو دلالة بأن يتصرف المشتري في المبيع تصرف الملاك: كالبيع، والمساومة، والإجارة[٦].

---

(١) ينظر: مجلة الأحكام العدلية المادة ٣٠٧، ودرر الحكام ١: ٢٩٩، والبدائع ٥: ٢٧١.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٦٧، وغيره.

(٣) هذا عند أبي حنيفة، وعندهما: لا يبطل، وخيار الآخر على حاله. ينظر: البدائع ٥: ٢٦٨.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٦٨-٢٦٩، وغيره.

(٥) ينظر: المبسوط ١٣: ٦٠، وغيره.

(٦) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٦٨-٢٦٩، وغيره.

السّابع: انفساخ البيع به:

أ. ينفسخ بالاختيار:

صريحاً: كفسختُ البيع أو نقضته أو أبطلتُه، وما يجري هذا المجرىٰ، فينفسخ البيع، سواء كان الخيارُ للبائع أو للمشتري أو لهما أو لغيرهما، ولا يُشترط له التَّراضي، ولا قضاء القاضي؛ لأنَّ الفسخَ حصل بتسليطِ صاحبه عليه.

دلالة: بأن يتصرّف مَن له الخيار تصرَّف الملاك إن كان الخيار للبائع، وفي الثّمن إن كان عيناً إذا كان الخيار للمشتري؛ لأنَّ الخيار إذا كان للبائع، فتصرفه في المبيع تصرف المّلاك دليل استبقاء ملكه فيه، وإذا كان للمشتري، فتصرفه في الثمن إذا كان عيناً تصرّف الملاك دليل استبقاء ملكه فيه، ولا يكون ذلك إلا بالفسخ، فالإقدام عليه يكون فسخاً للعقد دلالة.

ب. ينفسخ ضرورة: بهلاك المبيع قبل القبض وتعيّب المبيع بفعل البائع وغيره[1].

ويشترط لجواز فسخ البيع:

١. **قيامُ الخيار**؛ لأنَّ الخيار إذا بطل، فقد لزم البيع، فلا يحتمل الفسخ.

٢. **علمُ صاحبه بالفسخ**: حتىٰ لو فسخ بغيرِ علمِه كان فسخه موقوفاً،

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٧٢، وغيره.

فإن علم صاحبه بفسخه في مدة الخيار نفذ، وإن لم يعلم حتى مضت المدة لزم العقد(١).

وكذا لو أجاز الفاسخ العقد، نفذ فسخه للخيار قبل علم صاحبه وجازت إجازته، ولزم العقد وبطل فسخه للعقد(٢)؛ لأنَّ الفسخَ للعقد لو نفذ بغير علم صاحبه لتضرَّر به صاحبه، فلا ينفذ دفعاً للضرر عنه.

وبيان الضرر: أنَّ صاحبَه إذا لم يعلم بالفسخ فتصرّف في المبيع بعد مضي مدّة الخيار على ظن أنَّه ملكه، فلو جاز الفسخ من غير علمه؛ لتبين أنَّه تصرّف في ملك غيره، وأنَّه سبب لوجوب الضمان فيتضرر به؛ ولهذا لم يجز عزل الوكيل بغير علمه كذا هذا، بخلاف الإجازة فإنَّها تصحُّ من غير علمه؛ لأنَّه لا ضرر فيها(٣).

---

(١) وعند أبي يوسف والشافعي رضي الله عنه لا يشترط علم صاحبه؛ لأنَّه إن شرط علم صاحبه لم يبق فائدة في شرط الخيار؛ لأنَّ صاحبه إن اختفى في مدة الخيار، فلم يصل الخبر إليه، فيتم العقد فيتضرر من له الخيار. وأجيب عنه: بأنَّه ضرر مرضي به من حيث ترك الاستيثاق بأخذ الكفيل مخافة الغيبة. ينظر: درر الحكام شرح الغرر ٢: ١٥٣، والمنهاج وشرحه مغني المحتاج ٢: ٤٩، وغيرها.

(٢) هذا عند أبي حنيفة ومحمد، وهو قول أبي يوسف الأول، ثم رجع، وقال: علم صاحبه ليس بشرط حتى لو فسخ يصح فسخه علم صاحبه بالفسخ أو لا. ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٧٣، وغيره.

(٣) ينظر: شرح الوقاية ص٥٠٩، ودرر الحكام شرح الغرر ٢: ١٥٣، والشرنبلالية ٢: ١٥٣، وغيرها.

٣.أن لا يكون في الفسخ تفريق الصفقة: حتىٰ لا يملك الإجازة في البعض دون البعض؛ لأنَّه تفريق الصفقة قبل تمامها، وأنَّه باطل(١).

ثالثاً: خيار التعيين:

الأوّل: صورته:

أن يقول المشتري: اشتريت منك أحد هذين القميصين هذا بكذا، وهذا بكذا، علىٰ أني بالخيار ثلاثة أيام أختار أحدهما، فيقول البائع: قبلت.

أو أن يقول البائع: بعتك إحدىٰ هاتين الساعتين هذه الساعة بكذا، وهذه الساعة بكذا، علىٰ أني بالخيار يومين، فيقول المشتري: قبلت(٢).

الثّاني: حكمُه:

ثبوت الملك للمشتري في أحد المذكورين غير عين وخيار التّعيين إليه، عرف ذلك بنص كلامهما، حيث قال البائع: بعت منك أحد هذين الثّوبين أو

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٥: ٢٧٢-٢٧٣، وغيرهما.

(٢) مثلت لخيار التعيين لكل من البائع والمشتري؛ لأنَّ خيار التعيين جائز لكل منهما كما يفيده كلام الكاساني في بدائع الصنائع ٥: ٢٦٣، وقال في الدر المختار ٤: ٥٨٥: وهو الأصح كما في الكافي، وفي تبيين الحقائق ٤: ٢١: ولو شرط خيار التعيين للبائع، اختلف المشايخ فيه، فذكر الكرخي في مختصره أنَّه يجوز استحساناً، قالوا: وإليه أشار في الزيادات، ووجهه: أنَّه خيار يجوز اشتراطه للمشتري، فكذا له قياساً عليه، وذكر في المجرد أنَّه لا يجوز؛ لأنَّه جوز للمشتري؛ للحاجة مخالفاً للقياس، ولا حاجة إليه للبائع.

هاتين السّيارتين أو السّاعتين أو غيرهما من الأشياء المتفاوتة على أن تأخذ أيهما شئت وَقَبِلَ المشتري، وهذا يوجب ثبوت الملك للمشتري في أحدهما وثبوت خيار التعيين له، والآخر يكون ملك البائع أمانة في يده إذا قبضه؛ لأنَّه قبضه بإذن المالك لا على وجه التمليك، ولا على وجه الثبوت، فكان أمانة، وليس للمشتري أن يأخذهما جميعاً؛ لأن المبيع أحدهما، ويتفرَّع عليه:

- لو هلك أحدهما قبل القبض لا يبطل البيع؛ لأنَّه يحتمل أن يكون الهالك هو المبيع فيبطل البيع بهلاكه، ويحتمل أن يكون غيره فلا يبطل؛ لأنَّ البيع صح بيقين ووقع الشك في بطلانه فلا يبطل بالشك، ولكنَّ المشتري بالخيار: إن شاء أخذ الباقي بثمنه، وإن شاء ترك؛ لأنَّ المبيع قد تغيّر قبل القبض بالتعيين، فيوجب الخيار[1].

الثّالث: صفته:

إنَّ الملك الثّابت بهذا البيع قبل الاختيار ملك غير لازم، وللمشتري أن يردّهما جميعاً؛ لأنَّ خيار التعيين يمنع لزوم العقد كخيار العيب وخيار الرؤية، فيمنع لزوم الملك، فكان محتملاً للفسخ؛ ولأنَّه عسى لا يوافق المشتري كلاهما جميعاً فيحتاج إلى ردهما[2].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٦٢، وغيره.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٦٢، وغيره.

الرّابع: مشروعيته:

يستدل له بخيار الشرط، والجامع بينهما مساس الحاجة إلىٰ دفع الغبن، وكل واحد من الخيارين طريق إلىٰ دفع الغبن، وورود الشرع هناك يكون وروداً هاهنا، والحاجة تندفع بالتحري في ثلاثة؛ لاقتصار الأشياء علىٰ الجيد والوسط والرّديء، فيبقىٰ الحكم في الزيادة علىٰ الثلاثة مردوداً إلىٰ أصل القياس، وهو أنَّه بيع مجهول.

ولأنَّ النّاس تعاملوا هذا البيع؛ لحاجتهم إلىٰ ذلك، فإنَّ كل أحد لا يمكنه أن يدخل السوق فيشتري ما يحتاج إليه، خصوصاً الأكابر والنِّساء، فيحتاج إلىٰ أن يأمر غيره، ولا تندفع حاجته بشراء شيء واحد معيّن من ذلك الجنس لما عسىٰ لا يوافق الآمر، فيحتاج إلىٰ أن يشتري أحد اثنين من ذلك الجنس، فيحملهما جميعاً إلىٰ الآمر فيختار أيهما شاء بالثّمن المذكور، ويرد الباقي، فجاز لتعامل النّاس، ولا تعامل فيما زاد علىٰ الثّلاثة، فبقي الحكم فيه علىٰ أصل القياس.

ولأنَّ المعقود عليه غير مجهول؛ لأنَّه إذا شرط الخيار بأن قال: علىٰ أن تأخذ أيهما شئت، فقد انعقد البيع موجباً للملك عند اختياره لا للحال، والمعقود عليه عند اختياره معلومٌ، مع أنَّ هذه جهالة لا تفضي إلىٰ المنازعة؛

لأنَّه فوض الأمر إلى اختيار المشتري يأخذ أيهما شاء فلا تقع المنازعة(١).

الخامس: شروطه:

١. **أن يُفصِّل ثمن الأشياء اللاتي سيختار من بينها إن كانت متفاوتة**: كالسّيارة، والسّاعات المختلفة، ولا يشترط تفصيل الثمن في الأشياء غير المتفاوتة: كالمكيلات، والموزونات؛ لأنَّ أفرادها بدرجة واحدة(٢).

٢. **أن يعيِّن محلّ الخيار**: أي يبيّن هذه وهذا مثلاً، بأن يقول: بعتك أحد هذين الكرسيين على أنَّك بالخيار في أيهما شئت، أمّا إن لم يفصِّل الثمن ولم يُعيّن محلّ الخيار، أو فَصَّل ولم يُعيّن، أو عيّن ولم يُفصِّل فإنَّ البيع فاسد؛ لجهالةِ الثَّمن والمبيع، أو جهالة أحدهما(٣).

٣. **أن لا تزيد الأشياء التي يَختار منها عن ثلاثةٍ في ثلاثةِ أيّام**(٤)، أمّا إن زادت عن ثلاثة، بأن كان مُخيّراً بين أحدِ أربعةِ أشياء فلا يَصِحُّ البيع؛ لأنَّ الأشياءَ لا تزيد على الرَّديء والوسط والجيد، فلا حاجة فيما زاد على الثّلاثة(٥).

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٥٧، وتبيين الحقائق ٤: ٢١، وغيرهما.

(٢) ينظر: فتح باب العناية ٢: ٣١٤، والوقاية ص٥٠٩، وغيرهما.

(٣) ينظر: شرح الوقاية ص٥٠٩-٥١٠، وغيرها.

(٤) وتفصيل الكلام في الاختلاف في اشتراط خيار الشرط مع خيار التعيين مبسوط في التبيين ٤: ٢١، ورد المحتار ٤: ٥٨٦-٥٨٧، وغيرهما.

(٥) ينظر: الوقاية ص٥١٠، وأحكام المعاملات ص٢٢٩، وغيرها.

السّادس: بطلانه ولزوم البيع فيه:

أ. يبطل بالاختيار:

صريحاً: بأن يقول: اخترت هذا الثّوب، أو شئته، أو رضيت به، أو اخترته، وما يجري هذا المجرىٰ؛ لأنَّه لما اختار أحدهما فقد عيّن ملكه فيه، فسقط خيار التّعيين، ولزم البيع.

دلالةً: بأن يوجدَ منه فعلٌ في أحدِهما يدلُّ علىٰ تعيين الملك فيه.

ب. ويبطل ضرورة: إن هلك أحدُهما بعد القبض، فيبطل الخيار؛ لأنَّ الهالكَ منهما تَعيَّن للبيع ولزمه ثمنُه، وتَعيَّن الآخر للأمانة؛ لأنَّ أحدَهما مبيعٌ والآخرَ أمانة، والأمانة منهما مستحق الرّد علىٰ البائع، وقد خرج الهالك عن احتمال الرّد فيه، فتعيّن الباقي للرّد، فتعين الهالك للبيع ضرورة.

ولو هلكا جميعاً بعد القبض، فلهما صورتان: إن هلكا علىٰ التعاقب: فالأول يهلك مبيعاً، والآخر أمانة. وإن هلكا معاً، لزمه ثمن نصف كل واحد منهما؛ لأنَّه ليس أحدهما بالتعيين أولىٰ من الآخر، فشاع البيع فيهما جميعاً[1].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٦١-٢٦٢، وغيره.

رابعاً: خيار العيب:

الأول: تعريفه:

هو ما بيع مطلقاً إذا بيع وفيه عيب قديم يكون فيه الخيار.

والعيب: وهو ما يوجب نقصان الثمن في عادة التجار نقصاناً فاحشاً أو يسيراً(١).

والتّعويل في تحديد العيب الموجب للخيار على عرف التجار، فما نقّص الثّمن في عرفهم، فهو عيب يوجب الخيار، وما لا ينقص الثمن، فلا يعتبر عيباً يوجب الخيار(٢).

واليسير: ما يدخل تحت تقويم المقومين: كما إذا قَوَّم المبيع سليماً بألف، ومع العيب بأقل، وقومه آخر مع العيب بألف أيضاً.

والفاحش: ما لا يدخل تحت تقويم المقومين: كما إذا قوم سليماً بألف، ومع العيب بأقل باتفاق المقومين(٣).

الثاني: حكمه:

ثبوت الملك للمشتري في المبيع للحال؛ لأنَّ ركن البيع مطلق عن

---

(١) ينظر: رد المحتار ٤: ٧١، وبدائع الصنائع ٥: ٢٧٤، وغيرهما.

(٢) ينظر: الوقاية ص٥١٤، والتبيين ٤: ٣١، والبدائع ٥: ٢٧٤، ومنتهى النقاية ص٥١٤.

(٣) ينظر: رد المحتار ٢: ٧١، وغيره.

الشّرط، وأثره في منع اللزوم لا في منع أصل الحكم، بخلاف البيع بشرط الخيار؛ لأنَّ الشّرط المنصوص عليه هناك دخل علىٰ السبب، فيمنع انعقاده في حق الحكم في مدة الخيار(١).

الثّالث: صفته:

أنَّه ملك غير لازم؛ لأنَّ السّلامة شرط في العقد دلالة، فما لم يسلم المبيع لا يلزم البيع، فلا يلزم حكمه(٢).

الرّابع: مشروعيته:

من الكتاب:

قال جَلَّ جَلالُه: {إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ} النساء: ٢٩؛ إذ السّلامة لما كانت مرغوبة للمشتري، ولم تحصل، فقد اختل رضاه، وهذا يوجب الخيار؛ لأنَّ الرّضا شرط صحّة البيع فانعدام الرضا يمنع صحة البيع، واختلاله يوجب الخيار فيه إثباتاً للحكم علىٰ قدر الدليل.

من السّنة:

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال صلى الله عليه وسلم: «مَن اشترىٰ شاة محفلة فردها، فليرد معها صاعاً من تمر»(٣)، وفي لفظ: «لا تصروا الغنم، ومَن ابتاعها فهو بخير النّظرين

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٧٣-٢٧٤، وغيره.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٧٤، وغيره.

(٣) في صحيح البخاري ٢: ٧٥٥، ومصنف عبد الرزاق ٨: ١٩٨، وغيرهما.

بعد أن يحتلبها، إن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردّها وصاعاً من تمر»[١]، والصّاع من التّمر كأنَّه قيمة اللبن الذي حلبه المشتري، علمه رسول الله ﷺ بطريق المشاهدة.

وعن عائشة رضي الله عنها: «إنَّ رجلاً اشترى غلاماً في زمن النّبي ﷺ، وبه عيبٌ لم يعلم به، فاستغله ثم علم العيب، فردّه فخاصمه إلى النّبي ﷺ فقال: يا رسول الله، إنَّه استغله منذ زمان، فقال رسول الله ﷺ: الغلة بالضّمان»[٢]، وفي لفظ: «الخراج بالضّمان»[٣].

وعن واثلة بن الأسقع رضي الله عنه قال ﷺ: «لا يحل لأحد أن يبيع شيئاً إلا بيَّن ما فيه، ولا يحل لمَن علم ذلك إلا بيّنه»[٤].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه: «إنَّ رسولَ الله ﷺ مَرَّ على صبرةٍ من طعامٍ فأدخل يده فيها، فنالت أَصابعه بللاً، قال: ما هذا يا صاحب الطّعام، قال: أصابته السّماء يا رسول الله ﷺ، قال: أفلا جعلته فوق الطعام حتى تراه النّاس، من غشنا فليس منا»[٥].

(١) في صحيح البخاري ٢: ٧٥٥، وغيره.

(٢) في المستدرك ٢: ١٨، وقال صحيح الإسناد، وسنن البيهقي الكبير ٥: ٣٢١، وشرح معاني الآثار ٤: ٢١، وغيرها.

(٣) في المستدرك ٢: ١٨، وصحيح ابن حبان ١١: ٢٩٨، ومسند أبي عوانة ٣: ٤٠٤، وجامع الترمذي ٣: ٥٨١، وصححه، وغيرهم.

(٤) في المستدرك ٢: ١٢، وقال: صحيح الإسناد.

(٥) في صحيح مسلم ١: ٩٩، والمستخرج المسند ١: ١٧٥، وصحيح ابن حبان ٢: ٣٢٦.

من المعقول:

إنَّ السّلامة مشروطة في العقد دلالـة، فـإنَّ السـلامة في البيـع مطلوبـة للمشتري عادة؛ لأنَّ غرضه الانتفـاع بـالمبيع، ولا يتكامـل انتفاعـه إلا بقيـد السّلامة؛ ولأنَّه لم يدفع جميع الثمن إلا ليسلم له جميع المبيع، فكانت السـلامة مشروطة في العقد دلالة، فكانت كالمشروطة نصاً.

وإنَّ السَّلامةَ من مقتضيات العقد؛ لأنَّه عقـد معاوضـة، والمعاوضـات مبناها على المساواة عادة وحقيقة، وتحقيق المساواة في مقابلـة البـدل بالمبـدل، والسّلامة بالسّلامة، فكان إطلاق العقد مقتضياً للسّلامة، فإذا لم يَسلم المبيـع للمشتري، يثبت له الخيار؛ لأنَّ المشتري يطالبه بتسليم قدر الفائـت بالعيـب بحكم العقد، وهو عاجز عن تسليمه، فيثبت الخيار[1].

الخامس: شروط ثبوته:

١. **ثبوت حدوث العيب عند البيع أو بعده قبل التّسليم**، فإن ثبـت أنَّـه حدث بعد التّسليم عند المشتري، فلا يقدر على الرد بخيار العيب؛ لأنَّ ثبوت الخيار لفوات صفة السلامة المشروطة في العقد دلالة، وقد حصـلت السـلعة سليمة في يد المشتري.

٢. **رؤية المشتري العيب بعدما قبض المبيع**، ولا يكتفـى بـأن يـراه عنـد البائع ، فإن نظر المشتري إلى العيب ولم يعلم أنَّه عيب، ثمّ علمه بعد القبض

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٧٤، وغيره.

فله الرّدّ للعيب، وهذا إذا لم يكن عيباً بيّناً لا يخفى على النّاس[1].

٣. **جهل المشتري بوجود العيب عند العقد والقبض**، فإن كان عالماً به عند أحدهما، فلا خيار له؛ لأنَّ الإقدام على الشّراء مع العلم بالعيب رضا به دلالة، وكذا إذا لم يعلم عند العقد، ثم علم بعده قبل القبض؛ لأنَّ تمام الصّفقة متعلّق بالقبض، فكان العلم عند القبض كالعلم عند العقد.

٤. **أن لا يتمكن من إزالة العيب بلا مشقّة**، فإن تمكَّن فلا يقدر على الرّدّ: كنجاسة الثَّوب، وينبغي حملُه على ثوبٍ لا يفسد بالغسل ولا ينتقص[2].

٥. **أن لا يزول العيب قبل الفسخ**: كبياض انجلى، وحمّى زالت[3].

٦. **عدم اشتراط البراءة عن العيب في البيع**، حتى لو شرط، فلا خيار للمشتري[4]؛ لأنَّ شرط البراءة عن العيب في البيع صحيحٌ، فإذا أبرأه، فقد أسقط حقَّ نفسه، فصحَّ الإسقاط، فيسقط ضرورة[5].

---

(١) ينظر: قنية المنية ق١٦٢/ أ، ورد المحتار ٤: ٧٢، ومنتهى النقاية ص٥١٤، وغيرهما.

(٢) ينظر: فتح القدير ٦: ٣٥٥، ومجمع الأنهر ٢: ٤٤، ورد المحتار ٥: ٣، غيرها.

(٣) ينظر: البحر الرائق ٦: ٣٩، ورد المحتار ٥: ٣، وغيرهما.

(٤) وعند الشافعي ﵁، كما في المنهاج ٢: ٥٣: ولو باع بشرط براءته من العيوب، فالأظهر أنَّه يبرأ عن عيب باطن بالحيوان لم يعلمه دون غيره. وينظر: الأم ٧: ١٠٥، ومغني المحتاج ٢: ٥٣، وغيرها.

(٥) ينظر: رد المحتار ٥: ٣، وبدائع الصنائع ٥: ٢٧٥-٢٧٦، وغيرهما.

ودليل جواز شرط البراءة:

عن أم سلمة رضي الله عنها قالت: «أتى رجلان النبي ﷺ يتذران في مواريث بينهما ليس لهما بينة، فأمرهما النبي ﷺ أن يقتسما ويتوخيا ثم يستهما وليحلل كل واحد منهما صاحبه»، قال الكاساني[١]: «فيه دليل على جواز الإبراء عن الحقوق المجهولة».

وإنَّ ابن عمر ﵄ باع غلاماً له بثمانمئة درهم وباعه بالبراءة، فقال الذي ابتاعه لابن عمر ﵄: بالغلام داء لم تسمه لي، فاختصما إلى عثمان بن عفان ﵁، فقال الرّجل: باعني عبداً وبه داء لم يسمه، وقال عبد الله ﵁: بعته بالبراءة، فقضى عثمان بن عفان ﵁ على ابن عمر ﵄ أن يحلف له لقد باعه العبد وما به داء يعلمه، فأبى عبد الله ﵄ أن يحلف، وارتجع العبد فصح عنده، فباعه عبد الله ﵁ بعد ذلك بألف وخمسمائة درهم[٢].

وقال مُحمّد بن الحسن ﵁: «بلغنا عن زيد بن ثابت ﵁ أنَّه قال: مَن باع غلاماً بالبراءة فهو بريءٌ من كلِّ عيب، وكذلك باع ابن عمر ﵄ بالبراءة، ورآها جائزةً، فبقول زيد بن ثابت وعبد الله بن عمر ﵄ نأخذ»[٣]، ولأنَّ الإبراء ينبئ عن الإسقاط، والجهالة لا تمنع صحة الإسقاطات[٤].

---

(١) في بدائع الصنائع ٥: ١٧٣.

(٢) في الموطأ ٢: ٦٢٣، ومصنف عبد الرزاق ٨: ١٦٢-١٦٣، وغيرهما، وصححه التهانوي في إعلاء السنن ١٤: ١١٥.

(٣) قال العلامة ظفر أحمد التهانوي في إعلاء السنن ١٤: ١١٥: سند صحيح موصول.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٧٣، وغيره.

والعيوب التي تدخل تحت البراءة، لها ثلاثةُ وجوه:

إن قيَّد البراءة بعيب قائم حال العقد، فلا يتناول العيب الحادث بعد البيع قبل القبض؛ لأنَّ اللفظ المقيد بوصف لا يتناول غير الموصوف بتلك الصّفة.

وإن أطلق البراءة إطلاقاً، دخل فيه القائم والحادث؛ لأنَّ لفظ الإبراء يتناول الحادث نصاً؛ لأنَّه عمّ البراءة عن العيوب كلها، ودلالة؛ لأنَّ غرض البائع من هذا الشّرط هو انسداد طريق الرّد، ولا ينسد إلا بدخول الحادث، فكان داخلاً فيه دلالة[1].

وإن أضاف البراءةَ إلى عيبٍ يحدث في المستقبل قبل القبض، بأن قال: على أنّي بريءٌ من كلِّ عيبٍ يحدث بعد البيع، **فالبيعُ بهذا الشَّرطِ فاسدُ**؛ لأنَّ الإبراءَ لا يحتمل الإضافة؛ لأنَّه وإن كان إسقاطاً، ففيه معنى التَّمليك[2].

السّادس: كيفية الرّد والفسخ بالعيب بعد ثبوته:

إن كان المبيع في يد البائع، فإنَّه ينفسخ البيع بقول المشتري: رددت، ولا يحتاج إلى قضاء القاضي ولا إلى التراضي؛ لأنَّ الصفقة قبل القبض ليست بتامة بل تمامها بالقبض، فكان بمنزلة القَبول.

---

(١) هذا عند أبي يوسف ﷺ، وعند محمد: لا يدخل فيه العيب الحادث، وله أن يرده وهو قول زفر، ورجح الكاساني قول أبي يوسف في البدائع ٥: ٢٧٧.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٧٧، وغيره.

وإن كان المبيع في يد المشتري، **فإنَّ البيع لا ينفسخ إلا بقضاء القاضي أو بالتّراضي**؛ لأنَّ الصّفقة تمت بالقبض، وأحد العاقدين لا ينفرد بفسخ الصفقة بعد تمامها: كالإقالة؛ وهذا لأنَّ الفسخ يكون على حسب العقد؛ لأنَّه يرفع العقد، ثم العقد لا ينعقد بأحد العاقدين فلا ينفسخ بأحدهما من غير رضا الآخر، ومن غير قضاء القاضي(١).

ومؤنة رد المبيع بعيب أو بخيار شرط أو رؤية على المشتري، فلو اشترى حديداً لم يره وشرط على البائع تحميله إلى بلدة المشتري، ثم رآه فلم يرض به، وأراد فسخ البيع لخيار الرؤية أو بفساد العقد بسبب الشرط المذكور، فإنه يلزمه تحميله إلى بلدة البائع ليرده عليه، وإن كان الرد بسبب الفساد(٢).

السَّابع: مسقطاته:

١. **الرّضا بالعيب بعد العلم به**؛ لأنَّ حق الرّد لفوات السّلامة المشروطة في العقد دلالة، لكن لما رضي المشتري بالعيب بعد العلم به، دلَّ أنَّه ما شَرَطَ السَّلامة، والرّضا يكون صريحاً كرضيت بالعيب، أو دلالة: بأن يوجد من المشتري بعد العلم بالعيب تصرف في المبيع يدلُّ على الرّضا بالعيب، نحو: ما إذا كان المبيع ثوباً فصبغه.

٢. **إسقاط الخيار صريحاً، أو ما هو في معنى الصّريح**، نحو: أن يقول

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٨١، وغيره.

(٢) ينظر: رد المحتار ٤: ٥٩٤.

المشتري: أسقطت الخيار، أو أبطلته، أو ألزمت البيع، أو أوجبته؛ لأنَّ خيار العيب حقه فله أن يستوفيه أو يسقطه.

٣. **إبراءُ المشتري عن العيب**؛ لأنَّ الإبراء إسقاط، وله ولاية الإسقاط؛ لأنَّ الخيار حقه والمحل قابل للسقوط.

٤. **هلاكُ المبيع**؛ لفوات محل الرد[1].

٥. **نقصانُ المبيع، وله حالان:**

ــ أن يكون النُّقصان قبل القبض:

أ. إن كان النُّقصان بآفة سماوية، أو بفعل المبيع، أو بفعل البائع، وله وجهان:

إن كان النُّقصان في القدر، فإن شاء أخذ الباقي بحصته من الثمن، وإن شاء ترك، كما إذا كان المبيعُ كَيلياً أو وَزنياً أو عَددياً مُتقارباً، وفات بعض من القدر.

وإن كان النُّقصان في الوصف، فإن شاء أخذه بجميع الثّمن، وإن شاء ترك؛ لأنَّ الوصف يدخل في المبيع بلا ذكر: كشجر، وبناء في الأرض، وأطراف في الحيوان، وجودة في الكيلي والوزني، فهو لا قسط له من الثّمن، إلا إذا ورد عليه الجناية أو القبض، يعني إذا قبض ثم استحق شيء

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٨٢، وغيره.

من الأوصاف يرجع بحصته من الثّمن(١).

ب.إن كان النُّقصان بفعل المشتري، فلا خيار له، ويصير قابضاً بالجناية، ويتقرّر عليه جميع الثمن إن لم يجد به عيباً كان عند البائع، وإن وجد عيباً كان عند البائع، فإن شاء رجع بنقصان العيب وإن شاء رضي به، وإن قال البائع: أنا آخذه مع النقصان ليس للمشتري أن يحبسَه ويَرجع عليه بالنُّقصان، بل يردُّه عليه ويُسقط جميعُ الثَّمن.

ج.إن كان النُّقصان بفعل أَجنبي، فالمشتري بالخيار: إن شاء رضي به بجميع الثّمن واتبع الجاني بالأرش، وإن شاء ترك ويسقط عنه جميع الثمن، واتبع البائع الجاني بالأرش(٢).

ــ أن يكون النُّقصان بعد القبض:

أ.إن حدث النقصان بآفة سماوية، أو بفعل المبيع، أو بفعل المشتري، لم يكن له أن يرده بالعيب، ولكن له المطالبة بنقصان الثمن فقط في العيب القديم بسبب حدوث عيب جديد، إلا إذا رضي البائع بالرد، فيخير المشتري بين الرد والإمساك من غير رجوع بنقصان؛ لأنَّ شرط الردّ أن يكون المردود عند الردّ على الصفة التي كان عليها عند القبض، ولم يوجد؛ لأنَّه خرج عن ملك البائع معيباً بعيب واحد ويعود على ملكه معيباً بعيبين، فانعدم شرط الرّد فلا يرد، ويتفرَّع عليه:

---

(١) ينظر: رد المحتار ٢: ٧٩، وغيره.

(٢) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ٣٤٦، وغيره.

- لو اشترىٰ ثوب قماش، ثم بعد أن قطعه وفصله قميصاً اطلع علىٰ عيب قديم فيه، فبما أنَّ قطعه وتفصيله عيب حادث، فليس له رده علىٰ البائع بالعيب القديم، بل يرجع عليه بنقصان الثمن فقط؛ إلا إذا قبله البائع؛ لأنَّه أسقط حقه[1].

ب.إن كان النقصان بفعل أجنبيّ، أو بفعل البائع، لم يكن له أن يردّ بالعيب؛ لأنَّ النُّقصان بفعل الأجنبيّ أو بفعل البائع يؤخذ فيه الأرش للمشتري، ويعتبر زيادةً علىٰ المبيع، فيمنع الردّ بالعيب[2].

- لو اشترىٰ مأكولاً في جوفه: كالبطيخ، والجوز، والقثاء، والخيار، والرّمان، والبيض، ونحوها، فكسره فوجده فاسداً، فله وجهان:

إن وجدَه كلَّه فاسداً؛ فإن كان ممّا لا ينتفع به أَصلاً، فالمشتري يرجعُ علىٰ البائع بجميع الثَّمن؛ لأنَّه تبيّن أنَّ البيعَ وقع باطلاً؛ لأنَّه بيعُ ما ليس بمال، وبيعُ ما ليس بمال لا ينعقد.

إن وجد البعض فاسداً والبعض صحيحاً، فكان مما يمكن الانتفاع به في الجملة بأن يصلح للعلف أو لأكل بعض الفقراء، فليس له أن يرده بالعيب؛ لأنَّه تعيب بعيب زائد، وهو الكسر، فلو ردَّه عليه لردّ معيباً بعيبين، فانعدم شرطُ الردّ، ولكن يرجع بنقصان العيب؛ دفعاً للضرر قدر الإمكان[3].

---

(١) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٣٥٢ مادة ٣٤٥، وتنوير الأبصار ٢: ٧٩، وغيرهما.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٨٤-٢٨٥، وغيره.

(٣) ينظر: الوقاية ص١٥٦، وشرح ابن ملك علىٰ الوقاية ق١٦٦/ أ، وفي المسألة خلاف

٦.الزّيادة المتصلة غير المتولدة مطلقاً، والمنفصلة المتولدة من المبيع بعد القبض[١]، وللزيادة حالان:

ــ إن حدثت قبل القبض، ولها وجهان:

أ.أن تكون متصلة، ولها صورتان:

أن تكون متولدة من الأصل: كالحسن، والجمال، والكبر، والسمن، والسّمع، وانجلاء بياض إحدىٰ العينين، ونحو ذلك؛ فإنَّها لا تمنع الرد بالعيب، لكن للمشتري الرّجوع بالنّقصان؛ لأنَّ هذه الزيادة تابعة للأصل حقيقة؛ لقيامها بالأصل، فكانت مبيعة تبعاً.

وأن تكون غير متولدة منه: كالصبغ في الثّوب، والسّمن أو العسل الملتوت بالسويق، والبناء في الأرض، ونحوها؛ فإنَّها تمنع الرد مطلقاً؛ لأنَّ هذه الزيادة ليست بتابعة، بل هي أصل بنفسها؛ ولأنَّ المشتري صار قابضا للمبيع بإحداث هذه الزيادة، فصار كأنَّها حدثت بعد القبض، وحدوثها بعد القبض يمنع الرد بالعيب.

ب.أن تكون منفصلة، ولها صورتان:

أن تكون متولدةً من الأصل: كالولد، والثمر، واللبن، والأرش، ونحوها، فإنَّها لا تمنع الردّ، فإن شاء المشتري ردَّهما جميعاً، وإن شاء رضي بهما

وزيادة تفصيل بسطه الكاساني في البدائع ٥: ٢٨٥، وغيره.

(١) ينظر: رد المحتار ٢: ٨١، وغيره.

بجميع الثَّمن، ولو لم يجد بالأصل عيباً ولكن وجد بالزيادة عيباً، ليس له أن يردها؛ لأنَّ هذه الزيادة قبل القبض مبيعة تبعاً، والمبيع تبعاً لا يحتمل فسخ العقد فيه مقصوداً.

ب.أن تكون غير متولدة من الأصل: كالكسب ، فإنَّها لا تمنع الردّ بالعيب(١)؛ لأنَّ هذه الزيادة ليست بمبيعة؛ لانعدام ثبوت حكم البيع فيها، وإنَّما هي مملوكةٌ بسبب على حدة، أو بملك الأصل، فبالردّ ينفسخ العقد في الأصل وتبقى الزِّيادة مملوكةً بوجود سبب الملك فيه مقصوداً أو بملك الأصل لا بالبيع، فكانت ربحاً.

ــ إن حدثت بعد القبض، ولها وجهان:

أ.أن تكون متصلة، ولها صورتان:

أن تكون متولدة من الأصل: كحسن وجمال، فإنَّها لا تمنع الرد وللمشتري الرجوع بالنُّقصان؛ لأنَّها تابعة حقيقة وقت الفسخ، فبالرد ينفسخ العقد في الأصل مقصوداً وينفسخ في الزّيادة تبعاً.

وأن تكون غير متولدة منه: كالصّبغ في الثّوب، فإنَّها تمنع الرد ويرجع بنقصان العيب؛ لأنَّه لو رد الأصل فإما أن يرده وحده وإما أن يرده مع الزّيادة، والرّد وحده لا يمكن والزيادة ليست بتابعة في العقد، فلا يمكن أن يجعلها تابعة في الفسخ إلا إذا تراضيا على الرد؛ لأنَّه صار بمنزلة بيع جديد.

---

(١) هذا عند الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه لكنَّها لا تطيب له، وعندهما للبائع ولا تطيب له. ينظر: رد المحتار ٢: ٨١.

ب.أن تكون منفصلة، ولها صورتان:

أن تكون متولدة من الأصل: كالولد، فإنَّها تمنع الرد بالعيب، ويرجع المشتري بحصة العيب؛ لأنَّ الزيادة مبيعة تبعاً لثبوت حكم الأصل فيه تبعاً، وبالرد بدون الزيادة ينفسخ العقد في الأصل مقصوداً، وتبقى الزيادة في يد المشتري مبيعاً مقصوداً بلا ثمن ليستحق بالبيع، وهذا تفسير الربا في عرف الشرع، بخلاف الزيادة قبل القبض؛ لأنَّها لا تردّ بدون الأصل أيضاً؛ احترازاً عن الربا بل تردّ مع الأصل، وردُّها مع الأصل لا يتضمَّن الرّبا.

وأن تكون غيرَ متولدةً من الأصل: كالكسب، فإنَّه لا يمتنع الردُّ بالعيبِ ويُرَدُّ الأصل على البائع والزِّيادة للمشتري طيبةً له؛ لأنَّ هذه الزيادة ليست بمبيعة أصلاً لانعدام ثبوت حكم البيع فيها، بل ملكت بسبب على حدة، فأمكن إثبات حكم الفسخ فيه بدون الزيادة، فيرد الأصل، وينفسخ العقد فيه، وتبقى الزيادة مملوكة للمشتري بوجود سبب الملك فيها شرعاً، فتطيب له[1].

الثَّامن: شرائط ثبوت حقّ الرُّجوع بنقصان العيب:

١.امتناعُ الردِّ وتعذُّره كصبغ أو خياطة للمبيع؛ فلا يثبت الرُّجوع بالنُّقصان مع إمكان الردّ، حتى لو وجد به عيباً ثم أراد المشتري أن يمسك المبيع مع إمكان رده على البائع ويرجع بالنّقصان ليس له ذلك؛ لأنَّ حق

---

(١) ينظر: تفصيل الزيادة في بدائع الصنائع ٥: ٢٨٤-٢٨٦، ورد المحتار ٤: ٨٠-٨١.

الرّجوع بالنقصان كالخلف عن الرد، والقدرة على الأصل تمنع المصير إلى الخلف.

٢. أن لا يكون امتناعُ ردِّ المبيع من قبل المشتري، فإن كان من قبله لا يرجع بالنُّقصان؛ لأنَّه يصير حابساً المبيع بفعله ممسكاً عن الرد، وهذا يوجب بطلان الحق أصلاً ورأساً، ويتفرَّع عليه:

- لو كان المبيع طعاماً فأكله المشتري، أو ثوباً فلبسه حتى تخرّق، لم يرجع بالنقصان هذا عند أبي حنيفة، وعند الصاحبين: يردُّ ما بقي ويرجع بنقصان ما أكل في صورة من أكل البعض، وبه يفتى[1].
- ولو كان المبيع مكيلاً أو موزوناً فباع بعضه، فإنَّه لا يرد ما بقي ولا يرجع بشيء هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف،وعند محمد رضي الله عنه:يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان ما باع،وبه يفتى.[2]

---

(١) قال الطحاوي: وهذا قول محمد، وعليه الفتوى، كما في الاختيار والخلاصة والنهاية وغاية البيان وجامع الفصولين والخانية والمجتبى. ينظر: الدر المختار ورد المحتار ٤: ٨٣، وغيرهما.

(٢) وكان الفقيه أبو جعفر وأبو الليث يفتيان في هذه المسائل به؛ رفقاً بالناس، واختاره الصدر الشهيد، وفي الخانية والولوالجية والمجتبى والواهب: وعليه الفتوى، قال ابن عابدين: والحاصل أنَّ المفتى به أنَّه لو باع البعض أو أكله يرد الباقي، ويرجع بنقص ما أكل لا بنقص ما باع؛ لأنَّه بالأكل تقرر العقد فتقرر أحكامه، وبالبيع ينقطع الملك فتنقطع أحكامه... ينظر: رد المحتار ٤: ٨٣.

٣.عدم وصول عوض المبيع إلى المشتري مع تعذر الرّد، فإن وصل إليه عوضه بأن قتلَ المبيعَ أجنبيٌّ في يد المشتري خطأً، فأخذ قيمته من الأجنبي، لا يرجع بالنّقصان؛ لأَنَّه لما وصل إليه قيمته قامت القيمة مقام العين، فكأَنَّها قائمة في يده لما وصل إليه عوضه، فصار كأَنَّه باعه.

٤.عدم الرّضا بالعيب صريحاً ودلالة ـ كما سبق ـ[1].

ﮖ ﮖ ﮖ

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٩١، وغيره.

خامساً: خيار الرُّؤية[1]:

الأوّل: تعريفه:

وهو حقٌّ يثبت لمن اشترى شيئاً ولم يره ، فإذا رآه إن شاء قبله، وإن شاء فسخ البيع[2].

الثّاني: حكمه:

حكم المبيع الذي لا خيار فيه، وهو ثبوت الحل للمشتري في المبيع، وثبوت الملك للبائع في الثّمن للحال؛ لأنَّ ركن البيع صدر مطلقاً عن شرط، وكان ينبغي أن يلزم إلا أنَّه ثبت الخيار شرعاً لا شرطاً، بخلاف البيع بشرط الخيار؛ لأنَّ الخيار ثبت بنص كلام العاقدين فأثر في الركن بالمنع من الانعقاد في حقّ الحكم[3].

الثّالث: صفته:

فهي أنَّ شراء ما لم يره المشتري غير لازم؛ لأنَّ عدم الرّؤية يمنع تمام الصّفقة.

---

(١) القائلون بخيار الرؤية هم الحنفية والمالكية والحنابلة. ينظر: فقه المعاملات ص٦٣، وغيره، وعند الشافعي لا يصح خيار الرؤية. ينظر: أسنى المطالب ٢: ١٨، والغرر البهية ٢: ٤١١، والمحلي ٢: ٢٠٥.

(٢) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٣٢٠ مادة ٣٢٠.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٩٢، وغيره.

الرّابع: مشروعيته:

قوله ﷺ: «من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه»[١].

وإنَّ عثمان رضي الله عنه باع أرضاً له من طلحة بن عبيد الله رضي الله عنه ولم يكونا رأياها، فقيل لعثمان رضي الله عنه: غبنت، فقال: لي الخيار؛ لأني بعت ما لم أره، وقيل: لطلحة مثل ذلك، فقال: لي الخيار؛ لأني اشتريت ما لم أره، فحكما في ذلك جبير بن مطعم فقضى بالخيار لطلحة رضي الله عنه[٢]، قال ملك العلماء الكاساني[٣]: «وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم ولم ينكر عليه أحد منهم، فكان إجماعاً منهم على ذلك».

ولأنَّ جهالة الوصف تؤثر في الرضا فتوجب خللاً فيه، واختلاف الرّضا في البيع يوجب الخيار؛ ولأنَّ من الجائز اعتراض الندم لما عسى لا يصلح له إذا رآه، فيحتاج إلى التدارك، فيثبت الخيار؛ لإمكان التدارك عند النّدم نظراً له[٤].

ولأنَّ الحاجة داعية للقول بمشروعيته؛ لأنَّ الإنسان يحتاج إلى شراء

(١) في سنن البيهقي الكبير ٥: ٢٦٨، وسنن الدارقطني ٣: ٤، ومصنف ابن أبي شيبة ٤: ٢٦٨، وشرح معاني الآثار ٤: ٩، وغيرها، وينظر: إعلاء السنن ١٤: ٦١-٦٥، وغيره.

(٢) في شرح معاني الآثار ٤: ٩، وقال الطحاوي: والآثار في ذلك قد جاءت متواترة، وإن كان أكثرها منقطعاً، فإنَّه منقطع لم يضاده متصل. وينظر: نصب الراية ٤: ٤٤٣، وغيره.

(٣) في بدائع الصنائع ٥: ٢٩٢.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٩٢، وغيره.

شيء غائب عنه، وعند رؤيته له الحق في إمضاء العقد أو فسخه؛ لأنَّ الرّضا الحقيقي به لا يكون إلا عند الرّؤية(١).

الخامس: أحكامه:

١. **يثبت للمشتري لا للبائع**؛ لأنَّ المشتري إنَّما يردُّ المبيع بحكم عدم الرؤية باعتبار فوات وصف مرغوب فيه عنده، وهذا يوجب الخيار، والبائعُ إنَّما يردُّه باعتبار أنَّ المبيعَ أزيد مما ظنَّه، وهذا لا يوجب الخيار له: كما لو باع شيئاً على أنَّه معيب، فإذا هو سليم، فإنَّه لا يثبت له الخيار بالإجماع(٢).

٢. **يسقط خيار الأعمى بجسه المبيع فيما يدرك بالجسّ**، وشمّه فيما يدرك بالشمّ، وذوقه فيما يدرك بالذّوق، وبوصف العقار(٣)، وهذا قبل الشّراء، أما بعد الشّراء، فإنَّ خياره لا يسقط، بل يمتد إلى أن يوجد ما يدل على الرّضا من قول أو فعل على الصّحيح(٤).

السّادس: شرائط ثبوته:

١. **أن يكون المبيع مما يتعيّن بالتعيين**، فإن كان ممّا لا يتعيّن بالتّعيين، لا يثبت فيه الخيار؛ لأنَّ المبيع إذا كان ممّا لا يتعيّن بالتعيين لا ينفسخ العقد بردِّه؛

---

(١) ينظر: فقه المعاملات ص٦٤، وغيره.

(٢) ينظر: كمال الدراية ق٣٧٧، وغيره.

(٣) ينظر: وقاية الرواية وشرحها لصدر الشريعة ص٥١٢، وغيرهما.

(٤) ينظر: كمال الدراية ص٣٨١، وغيره.

لأنَّه إذا لم يتعين للعقد لا يتعيّن للفسخ، فيبقى العقد، ويتفرع عليه:

- لو تبايعا عيناً بعين، يثبت الخيار لكل واحد منهما.
- ولو تبايعا ديناً بدين، لا يثبت الخيار لواحد منهما.
- ولو اشترى عيناً بدين، فللمشتري الخيار، ولا خيار للبائع.

ويثبت خيار الرؤية في الإجارة، والصلح عن دعوى المال، والقسمة، ونحو ذلك؛ لأنَّ هذه العقود تنفسخ برد هذه الأشياء، فيثبت فيها خيار الرّؤية.

ولا يثبت خيار الرّؤية في المهر، وبدل الخلع، والصلح عن دم العمد، ونحو ذلك؛ لأنَّ هذه العقود لا تحتمل الانفساخ برد هذه الأموال، فصار الأصل أن كل ما ينفسخ العقد فيه برده يثبت فيه خيار الرؤية وما لا فلا[1].

٢. **عدم رؤية المبيع**[2]؛ فإن اشتراه وهو يراه، فلا خيار له؛ لأنَّ الأصلَ هو لزومُ العقد وانبرامه، **وتفصيل ذلك فيما يلي:**

ـ إن كان المشتري لم ير المبيع وقت الشِّراء، ولكن كان قد رآه قبل ذلك فله حالان:

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٩٢، وغيره.

(٢) لقصد الشّراء؛ لأنَّه لو رآه لا لقصد الشراء، ثم اشتراه فله الخيار؛ لأنَّه إذا رأى لا لقصد الشّراء لا يتأمل كل التّأمل فلم يقع معرفته. ينظر: مجمع الأنهر ٢: ٣٩، وغيره.

إن كان المبيع وقت الشّراء على حاله التي كان عليها وقت الرؤية ولم يتغير، فلا خيار له؛ لأنَّ الخيار ثبت معدولاً به عن الأصل.

وإن كان قد تغيّر عن حاله، فله الخيار؛ لأنَّه إذا تغير عن حاله فقد صار شيئاً آخر، فكان مشتريا شيئاً لم يره، فله الخيار إذا رآه.

ـ إن وقع اختلاف بين البائع والمشتري فيما يلي:

في التّغير وعدمه: بأن قال البائع: لم يتغير، وقال المشتري: قد تغير، فالقول قول البائع مع يمينه؛ لأنَّ الأصلَ عدم التغيّر، والتغيّر عارض، فكان البائع متمسكاً بالأصل والمشتري مدعياً أمراً عارضاً(١).

وفي الرّؤية وعدمها: بأن قال البائع للمشتري: رأيته وقت الشراء، وقال المشتري: لم أره ، فالقول قول المشتري مع يمينه؛ لأنَّ عدم الرؤية أصل والرؤية عارض، فكان المشتري متمسكاً بالأصل والبائع مدعياً أمراً عارضاً(٢).

وفي الرّد: بأن قال البائع للمشتري بعد الردّ: ليس هذا الذي بعتك، وقال المشتري: هو ذاك بعينه، فالقول قول المشتري مع يمينه(٣).

---

(١) ينظر: رمز الحقائق ٢: ١٤، وشرح الوقاية ص٥١٢، وبدائع الصنائع ٥: ٢٩٣، وغيرها.
(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥١٣، مجمع الأنهر ٢: ٣٩، والبدائع ٥: ٢٩٣، وغيرها.
(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٩٢-٢٩٣، وغيره.

السّابع: إذا رأى بعض المبيع دون البعض، فله حالان:

ـ أن يكون المبيعُ شيئاً واحداً، فله وجهان:

إن كان ما رآه منه مقصوداً بنفسه، وما لم يره منه تبعاً، فلا خيار له، سواء كانت رؤية ما رآه تفيد له العلم بحال ما لم يره أو لا تفيد؛ لأنَّ حكم التّبع حكم الأصل.

وإن كان كلُّ واحدٍ منهما مقصوداً بنفسه، بإن كانت رؤية ما رأى تفيد له العلم بحال ما لم يره، فلا خيار له؛ لأنَّ المقصود العلم بحال الباقي، فكأنَّه رأى الكل. وإن كانت رؤية ما رأى لا تفيد له العلم بحال الباقي، فله الخيار؛ لأنَّ المقصود لم يحصل برؤية ما رأى، فكأنَّه لم ير شيئاً منه أصلاً، ويتفرَّع عليه:

- لو اشترى فرساً أو بغلاً أو حماراً أو نحو ذلك فرأى وجهه لا غير، فله الخيار ما لم ير وجهه ومؤخره، على الصحيح[1]؛ لأنَّ الوجه والكفل كل واحد منهما عضو مقصود في الرؤية في هذا الجنس، فما لم يرهما فهو على خياره.
- ولو اشترى شاة أو بقرة أو ناقة: فإن كانت حلوباً اشتراها للقنية، فلا بد من النّظر إلى ضرعها، وإن اشتراها للحم، فلا بد من الجس، حتى لو رآها من بعيد فهو على خياره؛ لأنَّ اللحم مقصود من شاة اللحم مثلاً، والضرع

---

(١) هذا عن أبي يوسف، وروى ابن سماعة عن محمد التسوية بينهما وبين بني آدم فيكفي رؤية الوجه. ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٩٣، وغيره.

مقصود من المحلوب، والرّؤية من بعيد لا تفيد العلم بهذين المقصودين.

- ولو اشترى ثوباً واحداً فرأى ظاهره مطوياً ولم ينشره: فإن كان ساذجاً ليس بمنقش ولا بذي علم[1] فلا خيار له؛ لأنَّ رؤية ظاهره مطوياً تفيد العلم بالباقي، وإن كان منقشاً فهو على خياره ما لم ينشره ويرى نقشه؛ لأنَّ النقش في الثوب المنقش مقصود، وإن لم يكن منقشاً، ولكنَّه ذو علم فرأى علمه فلا خيار له وإن لم ير كله[2]، ولو رأى كله إلا علمه، فله الخيار؛ لأنَّ العلم في الثّوب المعلم مقصود كالنقش في المنقش[3].
- ولو اشترى داراً فلا يسقط خياره برؤيته جدرانها أو أشجار بستانها، بل لا بد من رؤيتها من الداخل؛ لأنَّ الدور تتفاوت تفاوتاً فاحشاً[4].

ـ إن كان المبيع أشياء فله وجهان:

إن كان من المكيلات أو الموزونات فرأى بعضها وقت الشّراء، بإن كان في وعاء واحد فلا خيار له؛ لأنَّ رؤية البعض فيها تفيد العلم بالباقي،

(١) العلم: رسم في الثوب. ينظر: المعجم الوسيط ص٦٢٤، وفي المصباح ص٤٢٧: أعلمت الثوب جعلت له علماً من طراز وغيره.
(٢) والمختار هو نشره كله كما في أكثر المعتبرات، وعليه الفتوى؛ لاختلاف الزمان؛ إذ كان هذا بناءً على عادتهم في الكوفة أو بغداد. ينظر: رد المحتار ٤: ٦٧، وفتح باب العناية ٢: ٣١٨، وغيرهما.
(٣) ينظر: مجمع الأنهر ٢: ٣٦، وشرح الوقاية ص٥١١، وبدائع الصنائع ٥: ٢٩٣، وغيرها.
(٤) ينظر: شرح الوقاية ص٥١٢، وغيره.

فكانت رؤية البعض كرُؤية الكلّ، إلا إذا وَجَد الباقي، بخلاف ما رأى، فيثبت له الخيار، لكن خيار العيب لا خيار الرؤية. وإن كان في وعاءين، بأن كان الكل من جنس واحد وعلى صفة واحدة، فلا خيار له على الصحيح[1]؛ لأنَّ رؤية البعض من هذا الجنس تفيد العلم بالباقي. وإن كان من جنسين أو من جنس واحد على صفتين، فله الخيار؛ لأنَّ رؤية البعض من جنس وعلى وصف لا تفيد العلم بجنس آخر وعلى وصف آخر.

وإن كان من العدديات المتفاوتة: كالدواب والثياب، بأن اشترى إبل أو بقر أو قطيع غنم أو جراب هروي فرأى بعضها أو كلها إلا واحداً، فله الخيار بين أن يرد الكلّ أو يمسك الكل؛ لأنَّ رؤية البعض من هذا الجنس لا تفيد العلم بما وراءه[2].

الثّامن: وقت ثبوت الخيار وكيفيته:

وقت ثبوته: هو وقت الرؤية لا قبلها، حتى لو أجاز قبل الرؤية، ورضي به صريحاً بأن قال: أجزت أو رضيت أو ما يجري هذا المجرى، ثم رآه له أن يرده[3].

---

(١) هذا قول مشايخ العراق، وقال مشايخ بلخ: له الخيار؛ لأنَّ اختلاف الوعاءين جعلهما كجنسين. ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٩٤، وغيره.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٩٤-٢٩٥، وغيره.

(٣) ينظر: شرح الوقاية ص٥١١، وبدائع الصنائع ٥: ٢٩٥، وغيرهما.

كيفية ثبوته: إنَّه بعد الرؤية يثبت مطلقاً في جميع العمر إلى أن يوجد ما يبطله، فيبطل حينئذ، وإلا فيبقى على حاله، ولا يتوقف بإمكان الفسخ؛ لأنَّ سبب ثبوت هذا الخيار هو اختلال الرضا، والحكم يبقى ما بقي سببه(١).

التّاسع: مسقطاته:

يسقط باختيار المشتري:

صريحاً وما يجري مجرى الصريح؛ كأجزتُ البيع.

دلالة؛ بأن يوجد من المشتري تصرُّف في المبيع بعد الرُّؤية يدلُّ على الإجازة والرِّضا كقبضه بعد الرؤية؛ لأنَّ القبض بعد الرؤية دليل الرضا(٢).

ويسقط ضرورة في كل ما يسقط به الخيار، ويلزم البيع من غير صنعه كموت المشتري، وإجازة أحد الشريكين فيما اشترياه، وبهلاك بعض المبيع، أو انتقص بأن تعيب بآفة سماوية أو بفعل أجنبي أو بفعل البائع، أو زاد في يد المشتري زيادة منفصلة أو متصلة متولدة أو غير متولدة؛ لأنَّ فيه دفع الضّرر عن البائع؛ لأنَّ المبيع خرج من ملكه سليماً فلا يعود إليه معيباً(٣).

---

(١) هذا اختيار الكرخي، وقال بعضهم: إنه يثبت موقتاً إلى غاية إمكان الفسخ بعد الرؤية حتى لو رآه وأمكنه الفسخ ولم يفسخ يسقط خياره، وإن لم توجد الأسباب المسقطة للخيار؛ لأنّ من الأسباب المسقطة للخيار الرضا والإجازة، والامتناع من الفسخ بعد الإمكان دليل الإجازة والرضا. ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٩٥.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥١٢، وغيرها.

(٣) ينظر: فتح باب العناية ص٥١١، وغيره.

والأصلُ أنَّ كلَّ ما يبطل خيار الشرط والعيب يبطل خيـار الرؤيـة، إلا أنَّ خيار الشرط والعيب يسقط بصريح الإسـقاط، وخيـار الرؤيـة لا يسـقط بصريح الإسقاط لا قبل الرؤيـة ولا بعـدها؛ أمـا قبلهـا؛ لأنَّـه لا خيـار قبـل الرّؤية، وإسقاط الشّيء قبل ثبوته وثبوت سببه محال، وأما بعد الرؤية؛ فـلأنَّ الخيار ما ثبت باشتراط العاقدين؛ لأنَّ ركن العقد مطلـق عـن الشرـط نصـاً ودلالة، وإنَّما يثبت شرعاً لحكمه فيه فكان ثابتاً حقاً لله ﷻ، وما ثبت حقاً لله ﷻ فالعبد لا يملك التّصرف فيه إسقاطاً مقصوداً؛ لأنَّه لا يملك التصرّف في حق غيره مقصوداً، لكنَّه يحتمل السّقوط بطريق الضّرورة بـأن يتصرّـف في حق نفسه مقصوداً، ويتضمن ذلك سقوط حق الشّرع[١].

ويتخرّج على خيار الرّؤية رؤية المبيع في التجارة الدولية:

بعد هذا التّوسع الهائل في التجارات العالميـة وكثـرة الصـناعات فيهـا، فيمكن للمشتري لمبيع من دول أخرى أن يرد المبيع بعد رؤيته مع تحمّل كافة نفقات الرَّدّ له، والأولى أن يؤخذ بقـول أبي يوسـف ﷺ في المسـألة بسـقوط الحقّ في خيار الرؤية إن كان المبيع موافقاً للمواصفات المتفـق عليهـا، كـما في بيع الاستصناع، وقد اختارته «المجلة»، وكذلك يمكن اعتبار تصـوير فيـديو يشرح المنتج ومواصفاته بطريقة جليـة، فهـو يحقـق المقصـود برؤيـة المنـتح بخلاف الصّورة الثّابتة له، فلا تبين المقصود.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٩٦-٢٩٨، وغيره.

قال شيخنا العثماني[1]: «أصل مذهب الحنفية في ظاهر الرواية ثبوت خيار الرّؤية للمستصنع، سواء وجد المصنوع موافقاً للمواصفات أم لا، ولكن ذهب أبو يوسف ﷺ إلى أنّه لا خيار بالرؤية إن وجد المصنوع حسب المواصفات المتفق عليها في العقد، وقد أفتى المتأخرون من فقهاء الحنفية بقول أبي يوسف ﷺ، وهو الذي اختارته «مجلة الأحكام العدلة»، فينبغي أن يكون الحكم كذلك في التجارات الدولية».

ومما يندرج تحت خيار الرؤية البيع على البَرنامج والعُلب المعبّأة:

وهو دفتر مكتوبٌ فيه أوصافُ ما في العدل من الثّياب المبيعة لتشتري على تلك الصّفة بدون حلّ العِدل، فيكون جائزاً رغم عدم رؤية المبيع، ويكون للمشتري خيار الرؤية ولو كان المبيعُ مطابقاً للأوصاف المكتوبة[2]، فإن كان في الأخذ بخيار الرؤية ضرراً بيِّناً أمكن الأخذ بقول أبي يوسف ﷺ بسقوط خيار الرؤية في الاستصناع، وقد اعتمدته «مجلة الأحكام العدلية».

ولا يختلف الحكم في ذلك في العُلب المُعبأة المنتشرة في زماننا بأنواعها المختلفة؛ فيَصعب أن يكون فيها خيار رؤية للمشتري؛ لأن المشتري بعد فتحه لها، لا يتمكن البائع من بيعها لغيره، فطالما أن ما فيها مطابق لما هو مكتوب عليها كان البيع لازماً فيها بلا خيار، رفعاً للضرر عن البائع[3].

---

(١) في فقه البيوع٢: ٧٩٠.

(٢) ذكر شيخنا العثماني في فقه البيوع١: ٣٦١ أن يصح عند المالكية بلا خيار إن كان مطابقاً في الأوصاف للمكتوب.

(٣) وهذا ما يشير إليه كلام شيخنا العثماني في فقه البيوع١: ٣٦١.

سادساً: خيار الوصف:

الأول: تعريفه:

وهو حقٌّ يثبت إذا باع مالاً بوصفٍ مرغوبٍ، فظهر المبيعُ خالياً عن ذلك الوصف، كان المشتري مُخيراً إن شاء فسخ البيع وإن شاء أخذه بجميع الثمن المسمّىٰ، ويتفرَّع عليه:

- لو باع بقرة علىٰ أنَّها حلوب فظهرت غير حلوب، يكون المشتري مخيّراً.
- ولو باع فصاً ليلاً علىٰ أنَّه ياقوت أحمر فظهر أصفر، يخير المشتري(١).

الثّاني: أقسامه:

١. **ما يثبت بشرطٍ**، والضَّابطُ فيه: إنَّ كلَّ وصف لا يكون فيه غرر ـ أي احتمال العدم ـ فاشتراطه صحيح، وإذا ظهر المبيع خالياً عنه أوجب ذلك الخيار للمشتري، فله فسخ البيع وترك المبيع للبائع؛ لأنَّ المشتري قَبِلَ المبيع بشرط أن يكون مشتملاً علىٰ الوصف المرغوب فيه، وله قَبول المبيع بجميع الثَّمن المسمّىٰ وليس له أن يحطَّ من الثَّمن في مقابلةِ ذلك الوصف؛ لأنَّ ذلك الوصف قد دَخَلَ في المبيع تبعاً، فلا يكون للوصف حصّةً من الثَّمن(٢).

والوصف الذي لا غرر فيه: أن يكون بحيث يمكن معرفته والوقوف

---

(١) ينظر: مجلة الأحكام ١: ٣٠٥ مادة ٣١٠.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ٣٠٦، وغيره.

علىٰ وجوده ككون الشاة حلوب، فإنَّه يمكن أن يأمر البائع بحلب الشاة بيده فتظهر الصّفة.

والوصف الذي فيه غرر: وهو ما لا سبيل إلىٰ معرفته[1]، فلا يجوز اشتراطه: كبيع البقرة علىٰ أنَّها حامل، أو تحلب مقدار كذا من اللبن في اليوم، فهو غيرُ صحيح؛ لأنَّه لا يُعلم ما في بطن البقرة وضرعها أحمل أو انتفاخ[2].

وهذا القسم على نوعين:

ما يشترط اتصافه بوصف مرغوب فيه تصريحاً، مثاله: لو بيعت بقرة علىٰ أنَّها حلوب ـ أي متصفة بالحلب الذي هو وصف مرغوب فيه ـ بخمسمئة دينار، فظهر أنَّ البقرة غير حلوب، وأنَّ الوصف المرغوب فيه ليس فيها، فالمشتري مخير، فإما أن يفسخ البيع ويترك البقرة للبائع، وإما أن يقبلها بخمسمئة دينار، وليس له أن يحط من الثمن بسبب فقدان الحلب، وإذا ادعىٰ المشتري خلو المبيع من الوصف المرغوب فيه فالقول له ولا يجبر علىٰ قبض المبيع قبل أن يعلم بوجود الوصف المرغوب فيه؛ لأنَّ الاختلاف حاصل في وصف عارض، والراجح فيه العدم.

أما ما يشترط فيه وصفٍ غيرِ مرغوبٍ فيه، فيظهر خلوه منه، فلا يوجب الخيار: كما إذا بيع حصان علىٰ أنَّه أعور أو عينه رمداء، أو أنَّ فيه لهثاً

---

(١) ينظر: شرح الآتاسي ٢: ٢٥٤، وغيره.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ٣٠٦، وغيره.

فظهر ليس كذلك، أو بيع مال على أنَّ فيه عيباً فظهرت سلامته منه، فلا يكون المشتري مخيراً.

وما يشترط اتصافه بوصف مرغوب فيه عرفاً، مثاله: لو اشترى شخص بقرة وظهر بعد الشراء أنَّها غير حلوب، فإذا كان من المتعارف أنَّ شراء تلك البقرة إنَّما هو لكونها حلوباً، فللمشتري أن يردها، أما إذا كان شراؤها للذبح فليس له ذلك.

٢. **ما يثبت بلا شرط**؛ ومثاله: لو اشترى شخصٌ مالاً فيه وصف مرغوب فيه، فزال ذلك الوصف قبل تسليم ذلك المال إلى المشتري، فالمشتري مخير؛ لأنَّ المشتري مستحق أن يتسلم المبيع على الصفة التي كان عليها حين عقد البيع، فإذا زال ذلك الوصف قبل القبض يكون المبيع قد تغير، فلذلك يحق للمشتري فسخ البيع[1].

الثّالث: مسقطه:

تصرف المشتري بالمبيع تصرّف الملاك، فيبطل الخيار، ويصير البيع لازماً.

ويفهم من ذلك أنَّ خيار الوصف لا يجب استعماله فوراً: أي لا يكون المشتري مجبراً على المسارعة إلى فسخ البيع حينما يظهر له خلو المبيع عن الوصف المرغوب فيه، بل له أن يفسخ البيع بعد مدة[2].

---

(١) ينظر: درر الحكام ١: ٣٠٥-٣٠٨، مرآة المجلة ١: ١٤٤، وغيرهما.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ٣٠٨، وغيره.

سابعاً: خيار النَّقد:

الأوّل: تعريفه:

هو حَقٌّ يثبت إذا تبايع اثنان على أن يؤدِّي المشتري الثَّمن في وقتٍ كذا، وإن لم يؤده فلا بيع بينهما(١).

وهو كما يُشترط للمشتري يشترط للبائع أيضاً: **وصورته للبائع**: لو سلم المشتري ثمن المبيع إلى البائع، واشترط البائع أنَّه إذا ردَّ الثمن إلى المشتري إلى أجل معين فلا يكون بينهما بيع، فالبيع صحيح، ويكون المشتري ضامناً للمبيع بقيمته، وإذا قبض المبيع وعقد البيع على هذا الوجه فالبائع هو صاحب الخيار، وهو القادر على فسخ البيع، حتى إذا تصرف البائع بالمبيع المذكور وباعه من الغير يكون تصرفه صحيحاً، ويكون تصرف المشتري فيه غير صحيح(٢).

الثّاني: مشروعيته:

شُرع احترازاً من مماطلة المشتري؛ لأنَّ المشتري إن لم يدفع الثَّمن، فالحاجةُ تمسُّ إلى فسخ البيع، مع أنَّ القياسَ يوجب عدم جوازه؛ لأنَّ البيعَ بخيار النَّقد يكون مَشروطاً فيه إقالةً فاسدةً معلَّقةً على شرطٍ، وبما أنَّ الإقالةَ الصَّحيحةَ التي يُشترطُ فيها البيعُ فاسدة، فيكون البيع الذي تشترط

---

(١) ينظر: مجلة الأحكام ١: ٣٠٩، المادة ٣١٣، وغيره.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ٣٠٩، وشرح الأتاسي ٢: ٢٥٧، وغيرهما.

فيه الإقالة الفاسدة فاسداً بطريق الأولى[1].

الثّالث: أحكام المبيع معه:

١. إن أدَّى المشتري الثَّمن إلى البائع في تلك المدّة أصبح البيعُ صَحيحاً ولازماً.

٢. إن لم يؤدِّ المشتري الثمنَ في المدّة المعيّنة كان البيعُ فاسداً[2]، وهذا إن بقي المبيع على حاله، فالبيع لا ينفسخ، بل يكون فاسداً.

٣. إن لم يبق المبيعُ على حالِه وتصرَّف فيه المشتري في المدّة المعيّنة قبل نقدِ الثَّمن أو تلف في يدِه أو استهلكه، فالبيعُ يصير لازماً، ولا يبقى حقُّ الفسخ؛ فلذلك يجب على المشتري أن يؤدِّي ثمنَ المبيع إلى البائع؛ لأنَّ البيعَ بخيارِ النَّقد بمنزلةِ البيع بخيار الشَّرط.

٤. إن كان المبيعُ في يدِ المشتري وباعه بعد مرورِ المدّة أو وهبه وسَلَّمه آخر، كان تصرُّفه نافذاً، ويضمن المشتري بدله إلى البائع، أمَّا إذا لم يكن المبيعُ في قبضتِهِ فتصرُّفه لا يكون نافذاً.

٥. إن حصل عيبٌ في المبيع وهو في يدِ المشتري بلا تعدٍّ ولا تقصير في المدّة المعيَّنة ثمّ انقضت تلك المدّة ولم يدفع المشتري إلى البائع ثمنَ المبيع، فالبائع مخيّر بين أخذ المبيع معيّباً وحينئذٍ لا يأخذ شيئاً من الثّمن، أو يترك

---

(١) ينظر: درر الحكام ١: ٣٠٩، وغيره.

(٢) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٣١٠، المادة ٣١٤، وغيرها.

المبيع للمشتري مع أخذ الثَّمن.

٦. إن تلف المبيع في يد المشتري بعد مرور المدة المعينة وقبل أن يؤدي الثّمن أو أتلفه هو، ضمن قيمته أو بدله للبائع.

٧. إن مات المشتري المخير بخيار النقد في أثناء مدة الخيار بطل البيع؛ لأنَّ خيار النقد لا ينتقل إلى الوارث؛ لأنَّه من الحقوق المجردة، فلا يورث كخيار الرؤية والتغرير، وليس للوارث أن يؤدي الثمن ويأخذ المبيع، ويجب رد المبيع إلى البائع[1].

ثامناً: خيار الغبن والتّغرير:

الأوّل: تعريفه:

هو حقٌّ للمغبون بفسخ العقد إذا غرَّه الآخر وتحقَّق أنَّ في البيع غبناً فاحشاً[2].

والغبن الفاحش: غبن على قدر نصف العشر في العروض ـ المكيلات والموزونات ـ، والعشر في الحيوانات، والخمس في العقار أو زيادة، وربع العشر في الدّراهم، ووجه الاختلاف في مقدار الغبن باختلاف الأموال ناشئ عن مقدار التّصرُّف بتلك الأموال، فما كان التّصرف بها كثيراً، قلّ المقدار الذي يعد فيها غبناً فاحشاً، وما كان التّصرف بها قليلاً كثر فيه ذلك المقدار[3].

---

(١) ينظر: درر الحكام ١: ٣١٠، وشرح الأتاسي ٢: ٢٥٨-٢٥٩، وغيرهما.
(٢) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٣٦٩ المادة ٣٥٧، وغيرها.
(٣) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ١٣١ المادة ١٦٥ وشرحها درر الحكام ص١٣١، وغيرهما.

وخيار الغبن والتغرير يثبت للبائع فقط، ويثبت للمشتري فقط، ويثبت للاثنين معاً، كما لو باع البائع أرضاً مع ما عليها من البناء صفقة واحدة، إلا أنَّه بيَّن في عقد البيع لكلٍّ من الأرض والبناء ثمناً على حدة، فإذا غرَّر البائع المشتري في الأرض، وغرَّر المشتري البائع في البناء، وكان يوجد غبنٌ فاحش، فلكلٍّ منهما أن يفسخ البيع في الجهة التي هو مغبون بها.

الثّاني: شرطه:

أن يجتمع الغبن الفاحش والتغرير ليجب الخيار ويفسخ البيع، فإذا كان الغبن الفاحش منفرداً لا يستلزم الخيار وفسخ البيع، وإذا وُجد التَّغرير وحده لا يستلزم الخيار، كما لو قال البائع للمشتري: إن قيمةَ هذا المال كذا ديناراً، وقد أراد فلان شراءه مني بكذا، فاشترى المشتري ذلك المال بناء على هذه الأقوال، ثمّ ظهر أنَّ قيمته تنقص نقصاناً فاحشاً، وظهر أنَّ ذلك الشّخص لم يساوم البائع بذلك الثمن، فللمشتري فسخ البيع.

ويستثنى من هذا الشّرط بعض الأموال فيفسد البيع بوجود الغبن خاصّة، وهي:

أ.**مال اليتيم**، ويتفرَّع عليه:

- لو باع الولي أو الوصي عقاراً أو عروض الصّغير أو التركة بغبن فاحش، فالبيع باطل، حتى أنَّه لا يصح هذا البيع، ولو أجازه الصّغير بعد البلوغ.

- ولو اشترىٰ الوليُّ أو الوصيُّ مالاً للصَّغير بزيادة فاحشة عن قيمته، فالبيعُ غيرُ صحيح بحقِّ الصَّغير، إلا أنَّه يكون صحيحاً ونافذاً في حقّ الوليّ أو الوصيّ ويصبح المال المشترىٰ ملكاً لهما؛ لأنَّه إذا اشترىٰ شخص مالاً للغير ولم ينفذ ذلك في الشراء في حقّ الغير، فينفذ البيع في حقّه ويصبح الشراء لازماً.

ب.مال الوقف.

ج.مال بيت المال[1].

الثَّالثُ: مُسقطاته:

١ .**تصرف المشتري**[2] **في المبيع تصرف الملاك بعد اطلاعه على الغبن الفاحش**، فهو يسقط حق فسخه[3]؛ لأنَّ هذا التصرف هو رضاء بالغبن، كما لو أخرج المشتري المغبون بعد اطلاعه علىٰ الغبن الفاحش المبيع للبيع، أو كان المبيع داراً فأحدث فيها بعض أبنية أو أجرها؛ فلا يبقىٰ له حق الفسخ.

٢ .**الإبراء**، فهو يُسقط حقُّ الفسخ، كما لو لو غَرَّر أحدُ المتبايعين الآخر فأبرأ المغرورَ المغرَّ من دعوىٰ التغرير والغبن الفاحش، فليس له بعد ذلك دعوىٰ الغبن والتَّغرير.

---

(١) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٣٦٨-٣٦٩ المادة ٢٥٦، وشرحه درر الحكام ١: ٣٦٩.

(٢) التّقييد بالمشتري اتفاقي، وإلا فإنَّ الحكم واحد لو تصرف البائع المغرور في الثمن العين بعدما عرف الغبن. ينظر: شرح الأتاسي ٢: ٣٤٠، وغيره.

(٣) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ٣٧٠، المادة ٣٥٩، وغيره.

٣.**تلف المبيع واستهلاكه**؛ لامتناع الرد بسبب عدم قيام المحل، وهو المبيع؛ ولأنَّ الفسخ لا يرد إلا عين ما ورد عليه العقد، وإلا لما كان فسخاً؛ لأنَّ في الرد إضراراً بالبائع؛ لكون المبيع خرج عن ملكه سليماً من العيب، فيتضرر برده إليه معيباً(١).

أمّا إذا تصرّف المشتري المغبون ببعض المبيع أو أتلفه، ثم اطلع على الغبن والتغرير، فلا يسقط خياره، وله حالان:

إن كان المبيع مثلياً، فيرد ما بقي من المبيع عيناً، ويرد ما تلف مثلاً للبائع ويسترد كل الثمن الذي أداه.

وإن كان المبيع قيمياً؛ فله رد الباقي ما لم يكن المبيع ثوباً واحداً مما يوجب تبعيضه الضّرر(٢).

ﮐﮐﮐ

---

(١) ينظر: شرح الأتاسي ٣: ٣٤١، وغيره.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ٣٧٠-٣٧١، وشرح الأتاسي ٢: ٣٤١-٣٤٢، وغيرهما.

المطلب الرّابع: أنواع البيوع:

تمهيد:

أولاً: بالنّظر إلى مطلق البيع ينقسم إلى أربعة أقسام:

١. **النّافذ**: ما أفاد الحكم للحال.

٢. **والموقوف**: ما أفاد الحكم عند الإجازة.

٣. **والفاسد**: ما أفاد الحكم عند القبض.

٤. **والباطل**: ما لم يفد حكم أصلاً.

ثانياً: بالنظر إلى المبيع ينقسم إلى أربعة أقسام:

١. مقايضةٌ: وهو بيعُ العين بالعين.

٢. وصرفٌ: وهو بيعُ الدين بالدين.

٣. وسَلَم: وهو بيعُ الدَّين بالعين.

٤. وبيع العين بالدين كأكثر المبيعات.

ثالثاً: باعتبار تسمية البدل ينقسم إلى أربعة أقسام:

١. **مساومة**؛ وهو بيع بالثّمن الذي يتفقان عليه.

٢. **ومرابحة**؛ وهو بيع بمثل الثّمن الأول وزيادة.

٣. **وتولية**؛ وهو بيع بالثّمن الأوّل لا غير.

٤. **ووضيعة**؛ وهو بيع بأنقص من الثّمن الأول[1].

---

(١) ينظر: الفتاوى الهندية ٣: ٣-٤، وغيره.

النّوع الأوّل: البيع الصّحيح:

أولاً: تعريفه:

وهو ما توفرت فيه شروط الصّحة، فيكون صحيحاً في أصله ووصفه.

ثانياً: حكمه:

ثبوت الملك للمشتري في المبيع وللبائع في الثمن للحال[1].

ثالثاً: صفة الحكم:

اللزوم والحلول؛ فلا ينفرد أحد العاقدين بالفسخ، سواء كان بعد الافتراق عن المجلس أو قبله، ويثبت الملكِ في البدلين للحال؛ لأنَّه تمليك بتمليك، وهو إيجاب الملك من الجانبين للحال، فيقتضي ثبوت الملك في البدلين في الحال، بخلاف البيع بشرط الخيار؛ لأنَّ الخيار يمنع انعقاد العقد في حق الحكم، فيمنع وقوعه تمليكاً للحال، وبخلاف البيع الفاسد، فإنَّ ثبوت الملك فيه موقوفٌ على القبض فيصير تمليكاً عنده[2].

رابعاً: حالاته، ومنها:

١. **إن أشار إلى المبيع أو الثمن بلا بيان قدره ووصفه**؛ لأنَّ الإشارةَ أبلغ أسباب التَّعريف وجهالة وصفه وقدره بعد ذلك لا تفضي إلى المُنازعة فلا يَمنع الجواز؛ لأنَّ العوضين حاضران، أمَّا في غيرِ المشارِ إليه، فإنَّه حينئذٍ لا بُدَّ

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٣٣، وغيره.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٤٣، وغيره.

أَن يذكرَ قَدْرَهُ ووصفَه[١]؛ لأنَّ جهالتَهما تُفضي إلى النِّزاع المانع من التَّسليم والتَّسلُّم، فيخلو العقد عن الفائدةِ، وكلُّ جهالةٍ تُفضي إليه تكون مفسدة[٢].

٢. إن جمع في كلامه بين الإشارة والتّسمية، فله حالتان:

إن كان المشار إليه من جنس المسمّى، فالبيع جائز؛ لأنَّ التسمية تتناول ما وقعت الإشارة إليه، فكانت الإشارة من يده مؤيدة للتسمية، فينعقد العقد بالمشار إليه، وهو مال إلا أنَّه إن كان المشار إليه دون المسمى، فللمشتري بالخيار؛ لفوات شرطه، ويتفرَّع عليه:

- لو اشترى سيارة بالإشارة والتسمية واشترط أن تكون فيها إضافات كاملة، فوجد أنّه لا يوجد فيها إضافات، فللمشتري الخيار لفوات ما طلبه.
- ولو سمَّى ياقوتاً أحمر والمشار إليه أصفر، فالبيع جائز، وللمشتري الخيار؛ لفوات صفة مشروطة[٣].

وإن كان المشارَ إليه من خلافِ جنس المُسمّى فالبيعُ فاسد؛ لأنَّ انعقادَ العقد بالتَّسمية، وما انعقد عليه المسمّى معدومٌ، فلو اشترى فَصَّاً على أنَّه ياقوتٌ، فإذا هو زجاجٌ، فالبيعُ فاسد؛ لانعدام المُجانسة، وإن استهلكه المشتري فعليه قيمتُه؛ لأنَّه استهلك ملك الغير بغير إذنه.

---

(١) ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص ٥٠٠، وغيره.

(٢) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٥، وغيره.

(٣) ينظر: المبسوط ١٣: ١٢، وغيره.

٣.إن كان بثَمَنٍ حال أو إلى أجلٍ معلوم إن باع بخلاف جنسه ولم يجمعهما قدر من كيل أو وزن؛ لقوله ﷻ: {وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ} البقرة: ٢٧٥، ولا بد أن يكون الأجل معلوماً؛ لأنَّ الجهالة فيه تُفضي إلى المنازعة[١]، أمَّا المبيعُ إذا كان مُعيّناً فلا يجوز تأجيلُه وشَرْطُ الأجل فيه يفسدُ البيع؛ لأنَّ التأجيلَ في الأعيان لا يصحُّ؛ لأنَّه لا منفعةَ للبائع في تأجيلها؛ لأنَّها موجودةٌ في الحالين على صفةٍ واحدةٍ، والعقدُ يوجب تسليمها، فلا فائدةَ في تأخيرها، ولا كذلك الثَّمن؛ لأنَّ شرطَ الأجل في الدّيون فيه فائدة، وهي اتساع المدّة التي يتمكَّن المشتري من تحصيلِ الثَّمن فيها، فلذلك جاز فيه[٢].

٤.إن كان بثمن مطلق فله أربع حالات:

إن اختلفت النّقود في الرّواج والمالية، فإنَّه يقع على النّقد الغالب في البلد، بأن قال: عشرة دراهم مثلاً، فإذا كان كذلك ينصرف إلى المتعامل به في بلده؛ لأنَّ المعلوم بالعرف كالمعلوم بالنّص، لاسيما إذا كان فيه تصحيح تصرفه[٣].

وإن استوت في الماليّة والرّواجِ معاً، فإنَّ المشتري بالخيارِ في دفعِ أيهما شاء، فلو طلبَ البائعُ أحدَهما، فللمشتري أن يدفعَ غيره؛ لأنَّ امتناعَ البائع عن قَبولِ ما دفعَه المشتري تعنّت؛ لأنَّ الاختلافَ في الاسم، ولا فضلَ

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٥، وغيره.

(٢) ينظر: الجوهرة النيرة ١: ١٨٥، وغيرها.

(٣) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٥، والوقاية ص٥٠٠، وغيرهما.

لواحدٍ منهما على الآخر.

وإن استوت في الماليّة واختلفت في الرّواج، فإنَّه يصرف إلى الأروج.

وإن استوت في الرّواج واختلفت في المالية، فإنَّ البيع يفسد إلا أن يبيّنَ أحد النقود؛ لأنَّ الجهالة مفضيةٌ إلى المنازعة، إلاَّ أن ترفعَ الجهالة[1].

٥.**إن باع الطّعام** ـ أي الحنطة ودقيقها[2] ـ **والحُبوبِ** ـ أي الحمص والعدس ونحوهما[3] ـ بالطّرق التّالية جاز، وهي: **كَيْلاً ووزناً أو جُزَافَاً** ـ أي بيع الشّيء الذي لا يعلم كيله ولا وزنه بالحدس[4] ـ **بشرط أِن يكون بِغيرِ جنسِه**؛ لما فيه من احتمال الربا، قال ﷺ: «إذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم»[5]، **أو بإناء بعينه لا يعرف مقداره، وبوزن حجر بعينه لا يعرف مقداره**؛ لأنَّ المانع من الصحة جهالة تفضي إلى النّزاع وهاهنا ليست كذلك؛ لأنَّ التّسليم في البيع متعجّل فيندر هلاك الإناء والحجر بخلاف السّلم، فإنَّ التّسليم فيه متأخر، فالهلاك ليس بنادر قبله، فتتحقق فيه المنازعة[6]، **أو صاعٍ من صُبْرَةٍ** ـ أي كوم طعام بلا كيل ولا وزن[7] ـ **إن حدد ثمن كل صاع،**

(١) ينظر: البحر الرائق ٥: ٢٠٤، وشرح الوقاية ص٥٠٠، وغيرهما.

(٢) لأنَّه يقع عليهما عرفاً. ينظر: درر الحكام٢: ١٤٧، وغيره.

(٣) ينظر: درر الحكام ٢: ١٤٧، وغيره.

(٤) ينظر: المصباح ص٩٩، والمغرب ص٨٣، وغيرهما.

(٥) في صحيح مسلم ٣: ١٢١١، وصحيح البخاري ٢: ٧٦١، وغيرهما.

(٦) ينظر: الهداية والعناية ٦: ٢٦٥، ودرر الحكام ٢: ١٤٧، وغيرها.

(٧) ينظر: فتح باب العناية ٢: ٣٠٤، وغيرها.

ويتفرَّع عليه:

- لو قال: بِعتُ هذه الصُّبرة كلَّ صاعٍ بدرهمٍ، صحَّ في صاعٍ واحد.
- ولو قال: بِعتُ هذه الصُّبْرة، وهي عشرةُ أقفِزة، كلُّ قفِيزٍ بدرهمٍ صحَّ البيع في كل الصُّبرة.

وهذا بخلاف ما إذا باع معدود متفاوت كثَلَّة ـ أي جماعة من الغنم(١) ـ أو ثوب، كل شاة أو ذراع بكذا، فإن البيع فاسد في الكل؛ لأنَّ البيعَ لا يجوز إلاَّ في واحدٍ، وذلك الواحد مُتَفَاوِت(٢).

٦. إن باع صُبْرَةً على أنَّها مئة صاعٍ بمئة دينار، وكانت الصبرة أقلّ أو أكثر، فإنَّ للمُشْتَرِي أخذ الأقلَّ من الصبرة بحصَّتِهِ، أو فسخَ البيع، وما زادَ للبائع؛ لأنَّه لم يبعْ إلا مئة صاعٍ، فالزائد له.

وأما إن باع مئة ذراع بمئة دينار، وكان الثوب أقل أو أكثر، فإنَّ للمشتري أخذَ الأقلّ من الثوب بكلِّ الثَّمنِ أو ترك البيع، ويكون الأكثر من الثّوب للمشتري بلا خيارٍ للبائع؛ لأنَّ الذِّراع وصف، والثَّمنُ لا ينقسم على الأوصاف، فكان كل الثَّمنِ مقابلاً لكلِّ المبيع، إلاَّ أنّه ثبت الخيارُ للمشتري؛ لأنَّه فاته وصف مرغوب فيه وقع عليه العقد، وما زادَ فللمشتري، ولا خيارَ فيه للبائع؛ لأنَّ الزَّائد هاهنا وصف، فكان هذا بمنزلةِ ما إذا باع بشرطِ أنَّه

---

(١) ينظر: القاموس ٣: ٣٥٤، وغيره.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥٠١، وغيرها.

معيبٌ، فإذا هو سليمٌ، فمدارَ الاستدلالِ كونَ الذِّراع وصفاً[1].

وفصَّلَ المحقِّقُ صدرُ الشَّريعة الفرقَ بين الطَّعام والذِّراع، فقال[2]: «لأنَّ الذّراع وصف في الثَّوب، والمراد بِالوصف: الأمرُ الذي إذا قام بالمحلِّ يوجِب في ذلك المحلِّ حسناً أو قبحاً، فالكمية المحضة لا تكون من الأوصاف، بل هي أصل؛ لأنَّ الكمية عبارةٌ عن قلَّة الأجزاءِ أو كثرتِها، والشَّيءُ إنَّما يوجد بالأجزاء، والوصفُ ما يقوم بالشَّيءِ فلا بُدَّ أن يكون مؤخَّراً عن وجودِ ذلك الشَّيء، فالكميةُ التي تختلفُ بها الكيفية كالذِّراعِ في الثَّوْبِ أَمرٌ يختلفُ به حسنُ المزيدِ عليه.

فإنَّ الثَّوبَ إذا كان عشرةَ أذرعٍ يساوي عشرة دنانير، وإن كان تسعة أذرعٍ لا يساوي تسعة دنانير؛ لأنَّها لا تكفي جُبَّةً[3]، والعشرة تكفي، فوجود الذِّراعِ الزَّائدِ على التَّسعةِ يزيد حسناً التِّسعة فيصير كالأوصافِ الزَّائدة، فلا يُقابلها شيءٌ من الثَّمن: أي الثَّمن لا ينقسِم على الأَجزاءِ كما ينقسِم في الحنطة، فإنَّه إذا كان عشرةُ أقفِزةٍ بعشرةِ دراهمٍ، كان قفِيزٌ واحدٌ بدرهمٍ، ولا كذلك في الثَّوب، فإذا باع عشرة أذرعٍ بعشرةِ دراهم، فكان الثَّوبُ تسعة أذرعٍ كما في مسألتِنا لا يأخذه بتسعة، بل إن شاء أخذ بعشرةٍ وإن شاء ترك،

---

(١) ينظر: زبدة النهاية ٣: ٩، وغيرها.

(٢) في شرح الوقاية ص٥٠١-٥٠٢.

(٣) جُبَّة: ضرب من مُقَطَّعات الثياب تُلْبَس، وجمعها: جُبب وجِباب. ينظر: اللسان ١: ٥٣٢، وغيره.

وإن كان زائداً كان للمشتري، فإنَّه باع هذا الثَّوب فوجد المشترِي فيه أمراً مرغوباً فكان للمشتري، كما إذا اشترىٰ عبداً فوجدَه كاتِباً».

٧.إن باع عشرة أسهمٍ من مئةِ سَهْمٍ من دار، بخلاف بيع عشرةِ أذرعٍ من مئةِ ذراعٍ من دارٍ؛ لأنَّ الذراع اسم لموضع معلوم يقع عليه الذراع، وذلك يتفاوت موضعه من الدار، فهو معيَّن لا مشاع، وذلك المعين غير معلوم، فيكون محل نزاع، وهذا بخلاف السهم والجزء(١).

ويتخرَّجُ عليه بيع قطعة غير معينة من الأرض:

فلو بيعت قطعةٌ مقدرةً بالخُطوات أو الأَمتار، ولكن يُترك تعيينُها للمستقبل، فيكون له حكم بيع أسهم في الجواز، لا حكم بيع أذرع في عدم الجواز(٢).

٨.إن باع ثوبٍ على أنَّه عشرة أذرعٍ، كلُّ ذراعٍ بدينار، فإن ظهر أنَّ الثّوب عشرة أذرع ونصف فالمشتري أن يأخذه بعشرةٍ دنانير بلا خيارٍ للمشتري، وإن ظهر الثوب تسعة أذرع ونصف فإنَّ المشتري يأخذه بتسعةٍ

(١) هذا عند أبي حنيفةَ ﷺ، وقالا: صحَّ في الوجهين؛ لأنَّه باعَ عشراً مشاعاً من الدَّار، فما سمىٰ عبارة عن عشر الدار بمنزلة قوله سهم من عشرة أسهم أو جزء من عشرة أجزاء. ينظر: المبسوط ١٣: ٦، والهداية ٣: ٢٤، وغيرهما.

(٢) ينظر: فقه البيوع١: ٣٦٤.

دنانير إن شاء[1]؛ لأنَّ الذّراع وصف، وإنَّما أخذَ حكمَ المقدارِ بالشرط، وهو قول البائع: كل ذراعٍ بدرهم، والشرط مقيّد بالذراعِ لا غيره، والكسر ليس بذراع، فلمّا فات الشرط عاد الحكم إلى الأصل، وهو الوصف، فصارت زيادة الكسرِ كزيادةِ الجودةِ مثلاً، وإنّما كان الخيارُ للمشتري في صورةِ النُّقصانِ لفواتِ الوصفِ المرغوبِ فيه[2]، وهذا في الثياب تتفاوت في جوانبها، أما ما لا تتفاوت جوانبها كالبطائن ونحوها، فلا تسلم له الزيادة؛ لأنَّه إذا كان بهذه الصفة، فهو بمنزلة المكيل والموزون، وعلى هذا يجوز بيعُ ذراع منه كبيع قفيز من صبرةٍ؛ إذ لا يضرُّه التَّبعيض[3].

٩. **عدلٌ** ـ أي مثلُه في الجنس والمقدار ـ، والمراد من المسألة اشترى عدداً

---

(١) هذا قول أبي حنيفة رضي الله عنه، وقال أبو يوسفَ رضي الله عنه: إن شاء أخذ بأَحَدَ عشرَ في الأَوَّلِ وبعشرةٍ في الثَّاني؛ لأَنَّه لما أفردَ كل ذراعٍ ببدلٍ أنزِلَ كلّ ذراعٍ منزلة ثوبٍ وقد انتقص، وقال محمَّدٌ رضي الله عنه: إن شاءَ أَخَذَ بعشرةٍ ونصفٍ في الأَوَّلِ وبتسعةٍ ونصفٍ في الثَّانِي؛ لأنَّ من ضرورةِ مقابلةِ الذِّراعِ بالدَّرهمِ مقابلة نصفِهِ بنصفِه. ينظر: شرح الوقاية ص٥٠٤، وغيره. وفي البحر الرائق ٥: ٣١٦ نقلاً عن الذخيرة: قول أبي حنيفة أصحّ، ومن المشايخ من اختار قول محمّد وهو أعدل الأقوال كما لا يخفى. وقال الحصكفي في الدر المختار٤: ٣٣: صحح القُهُستاني وغيره قول الإمام، وعليه المتون، فعليه الفتوى. وأقرّه ابن عابدين في حاشيته ٤: ٣٣.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥٠٤، وزبدة النهاية ٣: ١١، وغيرهما.

(٣) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٨، وغيره.

من قيمي ثياباً أو غنماً[١] **على أَنَّه عشرة أثواب وبَيَّن ثمن كلّ ثوب، فإنَّ البيعَ يصحّ في أقلّ من عشرة أثواب بقدرِه، ويكون للمشتري الخيار في ذلك، وإن زاد عن عشرة أثواب فسد البيع**؛ أي فيما إذا كان أحد عشر مثلاً؛ لأنَّ العقدَ يتناول العشرة، فعلىٰ المشتري ردُّ الثَّوبِ الزَّائد، وهو مجهول؛ لاحتمالِ كونِهِ جَيداً أو رَديئاً، فيصيرُ المبيعُ أيضاً مجهولاً[٢]، **أما إن لم يُبيِّن لكلّ ثوبٍ ثَمَناً، فإنَّ البيعَ يفسد في الأقلِّ والأكثر**؛ لأنَّه إذا كان أَقلَّ لا يُدرَىٰ ثَمَنَ ما ليس بموجودٍ، فتكون حصَّةُ الموجودِ مجهولةً، وإن كان أكثر لا يكون المبيعُ معلوماً[٣].

١٠. إن باع ثمرة لم يبدُ صلاحُها أو قد بدا صلاحها ـ أي آمنة من العاهة والفساد[٤] ـ **ويقطعها المشتري في الحال، فإن شرطَ تركَها على الأشجار فَسَدَ البيع**[٥]؛ لأنَّه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير، أو نقول إنَّه صفقة في صفقة؛ لأنَّه إجارة في بيع إن كان للمنفعة حصَّةٌ من الثَّمن أو إعارةٌ في بيع

---

(١) ينظر: البحر الرائق ٥: ٣١٦، ومختار الصحاح ص٤١٧، وغيرهما.

(٢) ينظر: مجمع الأنهر ٢: ١٣، وغيره.

(٣) ينظر: شرح الوقاية ص٥٠٢، وكنز الدقائق ص٩٦، وغيرهما.

(٤) قال ابن الهمام في الفتح ٥: ٤٨٨: لا خلاف في عدم جواز بيع الثمار قبل أن تظهر، ولا في عدمِ جوازه بعد الظّهور قبل بدو الصلاح بشرط الترك، ولا في جوازه قبل بدوّ الصلاح بشرط القطع فيما ينتفع به، ولا في الجواز بعد بدوّ الصلاح.

(٥) ينظر: تنوير الأبصار ص١٢٥، وغيره

إن لم يكن لها حصّةٌ من الثَّمن[1]، ومَرَّ في الشُّروط إن كان هذا الشرط متعارفاً فإنَّه لا يفسد البيع.

١١. **إن استثنى من الثِّمارِ المبيعةِ المجذوذةِ أو غيرِ المجذوذةِ أرطالاً معلومة**[2]؛ لأنَّ المبيعَ صار مَعلوماً بالإشارة، والمستثنى معلوم بالعبارة، فوجب القول بجوازه؛ ولأنَّ هذه الجهالة لا تُفضي إلى المنازعة؛ لأنَّ البيعَ معلومٌ بالإشارةِ وجهالةِ قدره لا تمنع جواز البيع في المشار إليه، ألا ترى أنَّ بيعَه مجازفة جائز وإن كان مجهول القدر، وهذا هو بعينِهِ؛ لأنَّه جزافٌ فيما بقي بعد الاستثناء؛ ولأنَّ كلَّ ما جاز إيراد العقد عليه بانفرادِه جاز استثناؤه من العقدِ وما لا فلا، وبيع أرطال معلومة من الثِّمار جائز فكذا استثناؤها، ونظيره بيع شاة معيَّنة من القطيع، فإنَّه يجوز فكذا استثناؤها، ولو كانت الشاةُ مجهولةً بأن باع شاةً منها بغير عينها لا يجوز، فكذا استثناؤها[3].

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ١٢، وغيره.

(٢) هذا ظاهر الرواية واختاره صاحب الكَنْز ص٩٧، والتنوير ص١٢٦، والملتقى ص١٠٩، وأيده الزيلعي في التبيين ٤: ١٢، وروى الحسن عن أبي حنيفة أنَّه لا يجوز؛ وهو قول الطحاوي؛ لأنَّ الباقي بعد الاستثناء مجهول وربما لا يبقى بعده شيء فيخلو عن الفائدة، ومشى عليه القدوري في مختصره ص٣٤، واعتمده صاحب الوقاية ص٥٠٤، ومشى عليه صدر الشّريعة في شرحه ص٥٠٤، وذكره المرغيناني في البداية ٣: ٢٦، وبين في الهداية ٣: ٢٦ أنّه خلاف ظاهر الرّواية.

(٣) ينظر: التبيين ٤: ١٢، وغيره.

خامساً: بيان المبيع والثَّمن:

الأوّل: معنى المبيع والثمن:

المبيع: اسم لما يتعيَّن بالتَّعيين.

الـثَّمن: ما لا يتعيَّن بالتَّعيين، فهو اسمٌ لما في الذِّمّة، فالدَّراهمُ والـدَّنانيرُ أثمانٌ لا تتعيّن في عقودِ المعاوضـات في حَـقِّ الاسـتحقاق، وإن عيِّنـت؛ لأنَّ التَّعيينَ غيرُ مُفيد؛ لأنَّ كلَّ عوضٍ يُطلب مـن المُعـيَّن في المعاوضـاتِ يُمكـن استيفاؤه من مثلِه، فلم يكن التَّعيين في حقِّ استحقاقِ العـين مُفيـداً فيلغـو في حقِّه، ويُعتبر في بيانِ حقِّ الجنس والنَّوع والصِّفة والقدر؛ لأنَّ التَّعيين في حقِّه مفيدٌ، ولو هلك المشارُ إليه لا يبطل العقد.

ويُمكن تغيُّر هذا الأصل بعـارضٍ، بـأن يكـون مـا لا يحتمـل التعيـين مبيعاً: كالمُسلَّم فيـه، ومـا يحتملـه ثمنـاً: كـرأسِ مـالِ السَّـلَم إذا كـان عينـاً، فيُستعمل أحدُهما مكان صاحبه توسعاً(١)، فلو قال: بعت منـك هـذا الثـوب بهذه الدراهم، أو بهذه الدنانير كـان للمشـتري أن يمسـك المشـار إليـه مـن الدّراهم، ويعطيه مثلها(٢).

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٣٣، وتفصيله في عمدة الرعاية٥: ١٧.

(٢) ينظر: البدائع ٥: ٢٣٣، وغيره.

الثّاني: بيانُ ما يكون ثمناً، وما يكون مبيعاً:

وتفصيل ذلك فيما يلي:

أولهما: الدراهم والدنانير؛ فهي أثمان على كل حال؛ لأنهما لا تتعين بالتعيين بحال فكانت أثماناً على كل حال.

ثانيهما: ما سوى الدراهم والدنانير من الأموال، فلها حالتان:

الأولى: إن كان مما لا مثل له من العدديات المتفاوتة والذرعيات، فهو مبيعٌ على كلّ حال؛ لأنها تتعيّن بالتعيين، بل لا يجوز بيعُها إلاّ عيناً إلاّ الثياب الموصوفة المؤجلة سَلَماً، فإنها تثبت ديناً في الذمة مبيعةً بطريق السَّلَم استحساناً بخلاف القياس لحاجة الناس إلى السَّلَم فيها، وكذا الموصوف المؤجل فيها لا بطريق السَّلَم يثبت ديناً في الذمة ثمناً استحساناً.

الثّانية: إن كان مما له مثل كالمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة، فله وجهان:

١. إن كان في مقابلة المكيل أو الموزون دراهم أو دنانير، فهو مبيع.

٢. إن كان في مقابلة المكيل أو الموزون ما لا مثل له، فله الصور التالية:

أـ إن كان المكيل أو الموزون معيّناً فهو مبيع.

ب ـ إن لم يكن معيناً يُحَكَّم فيه حرف الباء فما دخله فهو ثمن، والآخر مبيع.

ج ـ إن كان أحدهما معيناً، والآخر موصوفاً، فإنه يُحَكَّمُ فيه حرف الباء فما صحبه فهو الثمن، والآخر المبيع.

د ـ إن كان كل واحد منهما موصوفاً فإنه يُحَكَّم فيه حرف الباء فما صحبه فهو الثمن، والآخر المبيع.

ثالثاً: الفلوس الرائجة؛ فإن قوبلت بخلاف جنسها فهي أثمان، وكذلك إن قوبلت بجنسها متساوية في العدد، وإن قوبلت بجنسها متفاضلة في العدد فهي مبيعة[١].

سادساً: الأحكام المتعلّقة بالمبيع والثّمن:

الأول: كيفية القبض:

إن كان المشترى كيلاً أو وزناً أو عدداً، فإنَّه يشترط فيه الكيل أو الوزن أو العد قبل أن يبيعه أو يأكله؛ لاحتمال الزّيادة وهي للبائع[٢]، ويشترِط كيل أو وزن أو عدّ البائعِ بعد بيعه بحضرة المشتري في الصّحيح[٣]، حتى إن كالَه البائع قبل البيع فلا اعتبار له وإن كال البائعُ بحضرة المشتري، وكذا إن كالَه

---

(١) ينظر: غاية العناية على عمدة الرعاية ٥: ١٧، والبدائع ٥: ٢٣٣-٢٣٤، وغيره.

(٢) ينظر: الدر المختار ٤: ١٦٤، وغيره.

(٣) ردٌّ لما قيل: شرطَ كيلان، كيلُ البائعِ بعد العقدِ بحضرة المشتري، وكيلُ المشتري قبلَ التصرُّفِ فيه، ولا يكتفى بكيلِ البائعِ فقط؛ لظاهرِ الحديث، فإنَّه اعتبرَ صاعين. ينظر: الزبدة ٣: ٥٧.

بعد البيع بغيبة المشتري، فإنَّه ﷺ «نَهَىٰ عن بيع الطّعام حتىٰ يجري فيه صاعانِ: صاع البائع، وصاع المشتري»[١]؛ إذ أرادَ بصاع البائع: صاعه لنفسه حين يشتريه، وبصاع المشتري: صاعَه لنفسه حين يبيعَه[٢]؛ لإجماعهم علىٰ أنَّ البيعَ الواحد لا يحتاج إلىٰ الكيل مرَّتين[٣].

وإن كان المشترى من المذروعات فلا يشترط ذرعها ثانياً؛ لأنَّ الذَّرعَ وصف له وليس بقدر، فيكون كله للمشتري بلا زيادة ثمن ولا نقصان إن وجده زائداً أو ناقصاً، هذا إذا لم يسم لكلِّ ذراع ثمناً، وإن سَمَّىٰ فلا يَحِلُّ له التَّصرُّف فيه حتىٰ يذرع[٤].

---

(١) من حديث جابر وأبي هريرة وأنس وابن عباس ﷺ، في سنن ابن ماجه ٢: ٧٥٠، وسنن البيهقي الكبير ٥: ٣١٥، قال البيهقي: روي موصولاً من أوجه إذا ضمَّ بعضُها إلىٰ بعضٍ قوي مع ما ثبت عن ابن عمر ﷺ وابن عباس ﷺ، وينظر: المصباح ٣: ٢٤، والتلخيص ٣: ٢٧، ونصب الراية ٤: ٣٤، وغيرها.

(٢) ويمكن أن يقال: إنَّ محملُ الحديث علىٰ ما إذا اجتمع الصَّفقتان بشرطِ الكيل، وهو ما إذا أسلمَ في كرٍّ بُرٍّ فلمّا حلَّ الأجل اشترىٰ المُسَلَّمُ إليه من رجلٍ كُرَّاً، أو أَمَرَ ربَّ السَّلمِ أن يقبضَهُ له، ثم يقبضُهُ لنفسه، فاكتالَهُ له، ثُمَّ اكتالَهُ لنفسه جاز. ينظر: شرح الوقاية ص٥٤١، وغيره.

(٣) ينظر: البناية في شرح الهداية ٦: ٥١١، وغيره.

(٤) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٨٢، وشرح الوقاية ص٥٤٢، وغيرهما.

الثّاني: التصرّف في المبيع والثمن قبل القبض:

لا يجوز التصرف في المبيع قبل القبض إلا العقار؛ لقوله ﷺ لحكم بن حزام ﷺ: «إذا ابتعت بيعاً فلا تبعه حتىٰ تقبضه»[١]، فنهيه ﷺ معلل بأنَّ فيه غرر انفساخ العقد علىٰ تقدير الهلاك، والهلاك في العقار نادر[٢]، وعن ابن عمر ﷺ قال: «ابتعت زيتاً في السوق فلما استوجبته لقيني رجل فأعطاني به ربحاً حسناً فأردت أن أضرب علىٰ يديه، فأخذ رجل من خلفي بذراعي فالتفت إليه، فإذا زيد بن ثابت، فقال: لا تبعه حيث ابتعته حتىٰ تحوزه إلىٰ رحلك، فإنَّ رسول الله ﷺ نهىٰ أن تباع السلع حيث تبتاع حتىٰ يحوزها التّجار إلىٰ رحالهم»[٣].

قال العلامة محمد تقي العثماني[٤]: «وقد ظهرت في زماننا حكمة أخرىٰ لهذا الحكم، وهي أنَّ البيع قبل القبض في زماننا يحدث غلاء في السوق، وكثيراً ما يفعله تجار زماننا في التّجارة الدّولية، فنشاهد اليوم أنَّ الباخرة

---

(١) في صحيح ابن حبان ١١: ٣٥٨، ٣٦١، وسنن النسائي ٤: ٣٧، والمجتبىٰ ٧: ٢٨٦، والمنتقىٰ ١: ١٥٤، ومصنف ابن أبي شيبة ٤: ٣٨٧، ومصنف عبد الرزاق ٨: ٤٣، وغيرها.

(٢) وعند محمد ﷺ لا يجوز في العقار أيضاً عملاً بإطلاق النهي. ينظر: شرح الوقاية ص٥٤١، وغيره.

(٣) في المستدرك ٢: ٤٦، وسنن البيهقي الكبير ٥: ٣١٤، وسنن الدارقطني ٣: ١٣، وسنن أبي داود ٣: ٢٨٢، ومسند أحمد: ١٩١، والمعجم الكبير ٥: ١١٣، وغيرها.

(٤) في تكملة فتح الملهم ١: ٣٥٤..

تجري بالبضائع من اليابان مثلاً، فيبيعه الذي يصدره إلى غيره، ثم هو إلى ثان، والثاني إلى ثالث، وهكذا، تجري على البضاعة الواحدة بياعات ربما تجاوز العشرة، وذلك قبل وصول الباخرة إلى الميناء، وينتج عن ذلك أنَّ البضاعة التي كانت قيمتها بضع ربيات في اليابان، لا تصل إلى سوق بلادنا إلا بعدما تصير قيمته مئة أو أكثر؛ لأنَّ كلَّ تاجر يشتريها قبل الوصول فيبيعها بربح إلى غيره، وتصير الأرباح كلّها بأيدي تجار معدودين، ويصير الغلاء نصيب العامة، ولا حول ولا قوة إلا بالله العظيم، ولو أنَّهم عملوا بأمر النبي ﷺ لم يبيعوا البضائع حتى تصل إلى البلاد، وحتى يقبضها البائع، فتقل الأرباح المتوسطة، وترخص الأثمان في السوق».

ويجوز التّصرف في الأثمان قبل القبض إلا الصّرف والسّلم، مثل: أن يأخذَ البائعُ من المشتري عوضَ الثَّمنِ ثوباً، ويجوز الحطّ من الثمن في حال قيام المبيع أو هلاكه، ويصح الزيادة في الثمن حال قيام المبيع فحسب[1]، وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «كنت أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، قال: فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة رضي الله عنها، فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك أني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، فقال: لا بأس إذا أخذتها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء»[2]، وهذا نصٌّ على

---

(١) ينظر: البدائع ٥: ٢٣٤، وشرح الوقاية ص٥٤٢، وغيرهما.

(٢) في المنتقى ١: ١٦٥، وسنن البيهقي الكبير ٥: ٢٨٤، وسنن أبي داود ٣: ١٥٠، وسنن النسائي ٤: ٣٤، والمجتبى ٧: ٢٨١، ومسند أحمد ٢: ١٣٩، ومعجم شيوخ أبي بكر

جواز الاستبدال من ثمن المبيع[1].

ومما يقرب في حكمه من الحطّ والزِّيادة الزيادة في المبيع:

قال شيخنا العثماني[2]: «مما يقع به الإعلان من البائع من أن المشتري إن اشترىٰ عددين من شيءٍ، فإنّ الثَّالث يعطىٰ له مجاناً، والظّاهر أنّه ليس من الزّيادة في المبيع، بل هو بيع للثلاث معاً؛ لأنّ العقد وقع علىٰ الثّلاث منذ البداية، ومعنىٰ قول البائع: إن الثالثَ مجانيٌّ أن ثمن الثلاث بالجملة ما هو ثمن الاثنين بالقطاعي».

وقريباً منه وجود جوائز على المبيع:

قال شيخنا العثماني[3]: «ما جَرَىٰ به عمـلُ بعض التُّجار أنهم يعطون جوائز لعملائهم الذين اشتروا منهم كميةً مخصوصة، ولو في صفقات مختلفة، وقد تُعطىٰ هذه الجوائز بقدر الكمية لكلٍّ أحد، وقد تعطىٰ الجوائز بالقُرعة، وليس هذا من قبيل الزيادة في المبيع؛ لأنها تعطىٰ عادة بعد صفقات متعددة في أزمنة وأمكنة مختلفة، فلا سبيل إلىٰ نسبتها إلىٰ مبيع واحدٍ.

فهي هبةٌ متبدأةٌ موعودة من البائع لتشجيع النّاس علىٰ أن يشتروا البضائع منه، وجواز أخذها مشروطٌ بألا يكون البائع زاد في ثمن البضاعة من أجل هذه الجوائز، وإلا صار نوعا من القمار؛ لأن ما زاد علىٰ ثمن المثل

الإسماعيلي ١: ٤١٦، ومسند الطيالسي ١: ٢٥٥، وغيرها.

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٣٤، وغيره.

(٢) في فقه البيوع٢: ٧٧٤.

(٣) في فقه البيوع٢: ٧٧٥.

إنّما طولب به على سبيل الغرر، واحتمال أن يفوز المشتري بالجائزة، وكذلك إن كان الثّمن ثمن المثل، فإنّه يشترط أن يكون المشتري يقصد شراء البضاعة حقيقة، ولا يشتريها لمجرد احتمال الحصول على الجائزة، وإلا ففيه شبهة القمار».

الثّالث: في بيع ما ليس عند البائع أو المشتري:

لا يجوز بيع ما ليس عند البائع إلا السَّلَم خاصّة(١)؛ لما رُوي عن حكيم ابن حزام رضي الله عنه قال: «أتيت رسول الله ﷺ فقلت: يأتيني الرجل يسألني من البيع ما ليس عندي، أبتاع له من السوق، ثم أبيعه؟ قال: لا تبع ما ليس عندك»(٢).

ويجوز الشِّراء بثمن ليس عند المشتري؛ فعن عائشة رضي الله عنها، قالت: «كان على رسول الله ﷺ ثوبان قطريان(٣) غليظان، فكان إذا قعد فعرق ثقلا عليه، فقدم بز(٤) من الشام لفلان اليهوديّ، فقلت: لو بعثت إليه فاشتريت منه ثوبين إلى الميسرة، فأرسل إليه، فقال: قد علمت ما يريد إنَّما يريد أن يذهب بمالي أو بدراهمي، فقال رسول الله ﷺ: كذب قد عَلِم أني من

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٣٤، وغيره.

(٢) في جامع الترمذي ٣: ٥٣٤، وحسنه، وسنن أبي داود ٣: ٢٨٣، والمجتبى ٧: ٢٨٩.

(٣) قِطري: ضرب من البرود فيه حمرة، وله أعلام، وفيه بعض خشونة. ينظر: تحفة الأحوذي ٤: ٣٣٩.

(٤) بز: هو ضرب من الثياب. ينظر: تحفة الأحوذي ٤: ٣٣٩، وغيره.

أتقاهم لله وآدّاهم للأمانة»[١]، وعن أنس ﷺ قال: «مشيت إلى النبي ﷺ بخبز شعير وإهالة سنخة ولقد رهن له درع بعشرين صاعاً من طعام أخذه لأهله، ولقد سمعته ذات يوم يقول: ما أمسى في آل محمد ﷺ صاع تمر ولا صاع حب، وإن عنده يومئذ لتسع نسوة»[٢]، وعن عائشة رضي الله عنها، قالت: «توفي رسول الله ﷺ ودرعه مرهونة بثلاثين صاعاً من شعير»[٣]، ويتفرَّع عليه:

- لو قال: اشتريت منك هذه الحنطة بدرهم أو دينار إلى شهر، أو قال: اشتريت منك درهماً أو ديناراً إلى شهر بهذه الحنطة، فإنَّه يجوز لما سبق أنَّ الدَّراهم والدنانير أثمان على كلّ حال، فكان ما يقابلها مبيعاً، فيكون مشترياً بثمن ليس عنده، وأنَّه جائز[٤].

- ولو تصارفا ديناراً بدينار أو عشرة دراهم بعشرة دراهم، أو ديناراً بعشرة بغير أعيانها، وليس عندهما شيءٌ من ذلك، فاستقرضا في المجلس ثمّ تقابضا وافترقا جاز؛ لأنَّ الدراهم والدنانير أثمان على كلّ حال، فكان كل واحد منهما مشترياً بثمن ليس عنده لا بائعاً، وأنَّه جائز إلا أنَّه لا بد من التقابض؛ لأنَّه صرف[٥].

---

(١) في جامع الترمذي ٣: ٥١٨، وقال: حسن غريب صحيح، ومسند أحمد ٦: ١٤٧.

(٢) في جامع الترمذي ٣: ٥١٩، وقال: حسن صحيح.

(٣) في صحيح البخاري ٣: ١٠٦٨، وصحيح ابن حبان ١٣: ٢٦٢، وغيرهما.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٣٤، وغيره.

(٥) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٣٤، وغيره.

- ولو اشترىٰ بدينه، وهو دراهم ممن عليه الدين شيئاً بغير عينه بأن اشترىٰ بها ديناراً، أو كان دينه دنانير فاشترىٰ بها دراهم جاز الشراء، لكن يشترط قبض المشترىٰ في المجلس حتىٰ لا يحصل الافتراق عن دين بدين؛ لأنَّ المشترىٰ لا يتعيّن إلا بالقبض.
- ولو كان دينه دراهم أو دنانير فاشترىٰ بها ممن عليه الدين مكيلاً موصوفاً أو موزوناً موصوفاً أو ثياباً موصوفة مؤجلة، لم يجز الشراء؛ لأنَّ الدَّراهم والدَّنانير أثمان علىٰ كلّ حال، فلم تكن مبيعة، فكان الآخر مبيعاً بيع ما ليس عند الإنسان[1].

الرّابع: تسليم المبيع والثّمن:

للبائع حَقُّ حبس المبيع حتى يقبض الثمن إذا كان الثمن حالاً، وليس للمشتري أن يمتنع من تسليم الثمن إلىٰ البائع حتىٰ يقبضَ المبيع إذا كان المبيعُ حاضراً؛ لأنَّ البيعَ عقدُ معاوضة، والمساواةُ في المعاوضاتِ مطلوبةٌ للمتعاوضين عادةً، وحَقُّ المشتري في المبيع قد تَعيَّنَ بالتَّعيين في العقد، وحَقُّ البائع في الثَّمن لم يتعيَّن بالعقد؛ لأنَّ الثَّمنَ في الذِّمَّة فلا يتعيَّن بالتعيين إلا بالقبض، فيُسلم الثمن أوّلاً ليتعيّن فتتحقَّق المساواة[2]، وهذا إذا وقعت المنازعة بينهما في تسليم المبيع والثَّمنِ فإنَّه يُقال للمشتري: ادفع الثمن أوّلاً؛ لأنَّ حقَّ المشتري تعيّن في المبيع، فيقدَّم دفع الثّمن ليتعيَّن حقُّ البائع في

(١) وتمام هذه المسائل في بدائع الصنائع ٥: ٢٣٥-٢٣٧، وغيره.

(٢) ينظر: الوقاية ص٥٠٤، والبدائع ٥: ٢٣٨، وشرح الوقاية لصدر الشريعة ص٥٠٤.

القبض[١].

وإن كان المبيعُ غائباً عن حضرتهما، فللمشتري أن يمتنع عن التَّسليم حتى يحضرَ المبيع؛ لأنَّ تقديمَ تسليم الثّمن لتتحقّق المساواة، وإذا كان المبيعُ غائباً لا تتحقَّق المساواة بالتَّقديم.

وإن تبايعا عيناً بعين سَلَّمَا معاً؛ لأنَّ المساواةَ في عقدِ المعاوضةِ مطلوبةٌ للمتعاوضين عادة، وتحقيقُ المساواة هاهنا في التَّسليم معاً؛ ولأنَّ تسليمَ المبيع مستحقٌّ، وليس أحدُهما بتقديم التَّسليم أولى من الآخر؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما مبيعٌ فيُسلمان معاً.

وإن تبايعا ديناً بدين سَلَّما معاً؛ تحقيقاً للمساواة التي هي مقتضى المعاوضات المطلقة؛ ولاستواء كلِّ واحد منهما في استحقاق التسليم[٢].

الخامس: هلاك المبيع، وله حالان:

١. إن هلك كلُّ المبيع، وله وجهان:

ـ إن هلك قبل القبض:

إن هلك بآفة سماوية أو بفعل المبيع أو بفعل البائع انفسخ البيع؛ لأنَّه لو بقي أوجب مطالبة المشتري بالثمن، وإذا طالبه بالثمن، فهو يطالبه بتسليم

---

(١) ينظر: مجمع الأنهر ٢: ٢١، وغيره.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٣٨-٢٣٩، وشرح الوقاية ص٥٠٤، وغيرهما.

المبيع، وهو عاجز عن التّسليم، فتمتنع المطالبة أصلاً.

وإن هلك بفعل المشتري لا ينفسخ البيع، وعليه الثمن؛ لأنَّه بالإتلاف صار قابضاً كل المبيع؛ لأنَّه لا يمكنه إتلافه إلا بعد إثبات يده عليه، وهو معنى القبض فيتقرَّر عليه الثّمن.

وإن هلك بفعل أَجنبي، فعليه ضمانه لا شَكّ فيه؛ لأنَّه أَتلف مالاً مملوكاً لغيره بغير إذنه، ولا يد له عليه فيكون مضموناً عليه بالمثل أو القيمة، والمشتري بالخيار إن شاء فسخ البيع فيعود المبيع إلى ملك البائع فيتبع الجاني فيضمنه مثله إن كان من ذوات الأمثال، وقيمته إن لم يكن من ذوات الأمثال، وإن شاء اختار البيع فاتبع الجاني بالضمان، واتبعه البائع بالثمن؛ لأنَّ المبيع قد تعيّن في ضمان البائع؛ لأنَّه كان عيناً فصار قيمة، وتَعيَّن المبيع في ضمان البائع يوجب الخيار(١).

ـ إن هلك بعد القبض:

إن هلك بآفة سماوية، أو بفعل المبيع، أو بفعل المشتري لا ينفسخ البيع، والهلاك على المشتري، وعليه الثمن؛ لأنَّ البيع تقرر بقبض المبيع، فتقرر الثمن.

وإن هلك بفعل أجنبي أيضاً لا ينفسخ البيع، ويرجع المشتري على الأجنبي بضمانه.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٣٨-٢٣٩، وغيرها.

وإن هلك بفعل البائع، فإن كان المشتري قبضه بإذن البائع والثّمن[1] منقود أو مؤجل فاستهلاكه واستهلاك الأجنبي سواء، وإن كان قبضه بغير إذن البائع صار مسترداً للبيع بالاستهلاك فحصل الاستهلاك في ضمانه فيوجب بطلان البيع، وسقوط الثمن كما لو استهلك وهو في يده[2].

٢. إن هلك بعض المبيع، وله وجهان:

ـ إن هلك قبل القبض:

إن هلك بآفة سماوية أنقصت في قدره، فإنَّه ينفسخ العقد بقدر الهالك، وتسقط حصته من الثمن؛ لأنَّ كل قدر من المقدرات معقود عليه، فيقابله شيء من الثمن، والمشتري بالخيار في الباقي إن شاء أخذه بحصته من الثمن، وإن شاء ترك؛ لأنَّ الصفقة قد تفرقت عليه.

وإن هلك بفعل المبيع بأن جرح نفسه لا ينفسخ البيع، ولا يسقط عن المشتري شيء من الثّمن؛ لأن جنايته على نفسه هدر، ولكن المشتري بالخيار.

وإن هلك بفعل البائع يبطل البيع بقدره، ويسقط عن المشتري حصة الهالك من الثمن، وهو قدر النقصان اعتباراً للبعض بالكل.

---

(١) العبارة في البدائع٥: ٢٣٩: وإن هلك بفعل البائع ينظر إن كان المشتري قبضه بإذن البائع أو بغير إذنه، لكن الثمن فظاهر العبارة فيه تناقض، فلتحرر.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٣٩، وغيرها.

وإن هلك بفعل المشتري لا يبطل البيع، ولا يسقط عنه شيء من الثمن؛ لأنَّه صار قابضاً للكل بإتلاف البعض.

إن هلك بفعل أجنبي فعليه ضمانه، لا شك فيه، والمشتري بالخيار إن شاء فسخ البيع، واتبع البائع الجاني بضمان ما جنى، وإن شاء اختار البيع، واتبع الجاني بالضمان، وعليه جميع الثمن، وأيهما اختار، فالحكم فيه كما سَبَق[1].

ـ **إن هلك بعد القبض:**

إن هلك بآفة سماوية أو بفعل المبيع أو بفعل المشتري أو فعل أجنبي أو فعل البائع، فالهلاكُ على المشتري؛ لأنَّ المبيع خرج عن ضمان البائع بقبض المشتري، فتقرّر عليه الثمن، ويرجع في صورة الأجنبي والبائع عليهما[2].

سابعاً: تسليم المبيع والثمن:

ـ **وجوب تسليم المبيع والثمن:**

إنَّ تسليم البدلين واجب على العاقدين؛ لأنَّ العقد أوجب الملك في البدلين، ومعلومٌ أنَّ الملك ما ثبت لعينه، وإنَّما ثبت وسيلة إلى الانتفاع بالمملوك، ولا يتهيأ الانتفاع به إلا بالتّسليم، فكان إيجاب الملك في البدلين شرعاً إيجاباً لتسليمهما ضرورةً.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٣٩-٢٤١، وغيرها.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٤١، وغيره.

ومن هذا يعلم أنَّ أجرة الكيال، والوزان، والعداد، والذراع في بيع المكيل، والموزون، والمعدود، والمذروع مكايلة، وموازنة، ومعاددة، ومذارعة أنَّها على البائع؛ لأنَّ التسليم على البائع فكانت مؤنة التسليم عليه؛ لأنَّ هذه الأشياء من تمام التسليم، وهي على البائع، فكذا تمامه، وأجرة وزن الثّمن ونقده على المشتري[1]، وهذا إن لم يكن عرف بذلك، وإن كان عرف فعلى من تعارفوا عليه.

ـ معنى التّسليم والقبض:

هو التّخلية، والتّخلي: وهو أن يخلِّي البائع بين المبيع وبين المشتري برفع الحائل بينهما على وجه يتمكن المشتري من التصرف فيه، فيجعل البائع مسلماً للمبيع والمشتري قابضاً له، وكذا تسليم الثّمن من المشتري إلى البائع؛ لأنَّ التسليم واجب، ومن عليه الواجب لا بد وأن يكون له سبيل الخروج عن عهدة ما وجب عليه، والذي في وسعه هو التخلية ورفع الموانع، فأما الإقباض فليس في وسعه؛ لأنَّ القبض فعل اختياري للقابض، فلو تعلق وجوب التّسليم به لتعذر عليه الوفاء بالواجب[2].

---

(١) ينظر: رمز الحقائق ٢: ٨، والوقاية ص٥٠٤، وبدائع الصنائع ٥: ٢٤٣، وغيرها.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٤٣، وغيره.

ويتخرّج عليه القبض في مخازن السّلع:

جرت العادة ببيع السِّلع في المخازن سواءٌ من كان البيع من المعارض أو البورصات، فلا يكون القبض بمجردِ استلام وثيقةٍ تُثْبِت الحقَّ بالمبيع ولو كان فيها رقمٌ معينٌ يُعيِّنُ المبيع، إلا إذا رضي المشتري ببقاء المبيع لفظاً أو عرفاً، فيكون حينئذٍ قابضاً حكماً وبقاء المبيع في المخزن وديعة، وكذلك إن لم يكن المبيع له رقمٌ معين، وإنّما عيَّنه بطريقة ما، وتركه في المخزن يكون قابضاً، وبقاؤه في المخزن بصفة الوديعة(١).

ومما يتعلَّق به قبض الثّمن إن كان ورقة بنكية (شِّيك):

إن كان الثّمن نقوداً فيتحقق القبض بالتّسليم حقيقة أو التّخلية، وإن كان الثّمن شِكاً، فيتحقق القبض باستلام الشِّيك المصرفي ـ أي شيك يصدره المصرف ويلتزم بدفع قيمته لحامله ـ والشيك المصدَّق ـ أي الشيك الذي حجز البنك قيمته من حساب مصدره لحامله ـ بخلاف الشيك الشخصي ـ؛ لعدم وجود التزام من البنك بدفع قيمته لحامله، فقد لا تكون قيمته متيسرة في حساب من أصدره، فلا يتحقق القبض بسحب قيمته من المصرف.

وبالتالي يجوز عقود الصرف المختلفة في الشيك المصرفي والشيك المصدق بخلاف الشيك الشخصي؛ لعدم تحقق القبض(١).

---

(١) عرض شيخنا طرقاً للقبض في المخازن في فقه البيوع ٢: ٣٩٣ــ ٤٠٢، لكن فيما ذكرته كفاية، والله أعلم.

ومما يتعلّق به دفع الثّمن من بطاقة الصّراف أو الائتمان:

وكُلٌّ من البطاقتين يمكن أن يصدر عن مصرف أو شركة، لكن بطاقة الصّراف يكون لحاملها رصيد يمكن للبطاقة السّحب منه فوراً من خلال نظام رقمي معين، وفي بطاقة الائتمان يمكن لحاملها الاقتراض بالشّراء بها ضمن مقدار مبلغ معين مثلاً (١٠٠٠) دينار متفق عليه مسبقاً، فيدفع خلال شهر كامل المبلغ مثلاً أو خلال سنة أقساطاً.

ويصحُّ استيفاء رسوم مقابل إصدار كلِّ بطاقةٍ ابتداءً أو تجديد لها في كلِّ سنة، ويكون أُجرة على توفير هذه الخدمة للعميل طالما أنّ الرُّسومَ ضمن الأُجرة المتعارفة في ذلك.

والدّفع للبائع عادة من خلال شركة أخرى تقدم خدمة فتح حساب للبائع بحيث يوكلها بالقبض عنه، وتكون النقود لديها مضمونة له، ويمكن استلامها في وقت معين بترتيب معين بينهما، فالتسليم للنقود من جهاز القبض للشركة القابضة يُعَدُّ تسليماً للبائع؛ لأن يدَ الشَّركة في القبض كيد البائع، حتى جاز إجراء بيوع الصّرف من خلالها كشراء الذّهب مثلاً؛ لأنّ القبض من خلالها صحيحاً حكماً، فيتحقق شرط التقابض في الصّرف.

---

(١) عرض شيخنا صوراً للقبض في الشيك في فقه البيوع٢: ٣٩٣ـ ٤٠٢، لكن فيما ذكرته كفاية، والله أعلم.

وفي بطاقة الصراف لا يوجد إشكالية في العقود؛ لأنه حاملها يدفع الثّمن من ماله ولكن من الاشتراك في خدمة بطاقة الصراف، لكن في بطاقة الائتمان فإنّه يقترض الثمن الذي يدفعه ببطاقته من الجهة المُصدرة للبطاقة، فإن كانت اتفاقية القرض بينه وبين هذه الجهة ربوية بأن يدفع زيادة ربوية إن لم يسدد المبلغ في تاريخ معين، فهذا شرط ربوي يوقع الربا، وإن حرص على السّداد قبل تاريخ الزيادة الربوية، فالحرمة موجودة لوجود العقد الربوي بينهم، ويتجاوز عن ذلك في بلاد غير المسلمين التي لا يوجد فيها بطاقات ائتمان موافقة للشّريعة، ولا غنى للشَّخص عنها لاعتماد المتاجر عليها، فيجوز التّعامل بها بقدر الضّرورة.

قال شيخنا العثماني[1]: «إن لم يتيسر الحصول على بطاقة الحسم الفوري، ولا التّعاقد مع مصدر البطاقة بأن يسحب مبلغ الفاتورة من حساب الحامل، واشتدت الحاجة إلى مثل هذه البطاقة، فالمرجو أن حاملَها يعتبر مَعذوراً في الدخول في هذا العقد إن شاء الله تعالى بعد أخذ جميع الاحتياطات اللازمة لأنّ لا يلجأ إلى دفع الفائدة الربوية».

وقد صدرت بطاقات ائتمان من بعض البنوك الإسلامية موافقة للشّريعة، بحيث تقرض حاملَها في كلِّ عملية شراء يقوم بها ضمن سقف مبلغ معين، ويقوم حاملُها بتسديد هذا المبلغ على هيئة أقساط شهرية على سنة مثلاً.

---

(١) في فقه البيوع ١: ٤٥٠.

ومما يتعلّق به التّجارة بوساطة البنوك:

من ضرورة التّجارة الدّولة في تبادل المبيع والثّمن وجود اعتماد مصرفي لدى كلّ واحد من المتعاقدين يضمن له تسليم الآخر للثمن أو للمبيع، وهذا الالتزام من البنك بدفع الثّمن، يُسمّى «خطاب الضّمان»، فإن استلم مستندات الشَّحن، فإنّه يفحصُها من حيث كونها مطابقةً للشّروط والمواصفات، فإن وجدها مطابقة يُؤدي مبلغ الاعتماد، والمشتري يُسمّى «طالب فتح الاعتماد».

وهذا الفتح الاعتماد المصرفي يمكن أن يضع فيه المشتري الثمن كاملاً، ويسمّى «مغطى بالكامل»، ويمكن للمشتري أن يضع جزءاً من الثمن فيه، ويسمّى «مغطى جزئياً»، ويمكن أن لا يضع شيئاً من الثمن، ويسمّى «غير مغطى»؟

والمصرف لا يقوم بمثل هذا الاعتماد مجاناً، وإنما يقوم به بمقابل أجرة معينة، ففي الصورة الأول لا يوجد إقراض من المصرف للمشتري، وما يأخذه من مال يكون أجرة على هذا العمل، ولا ضير في ذلك؛ لأنها مقدرة بأجرة السوق لمن يقوم بهذا العمل، قال شيخنا العثماني(١): «هناك حاجة حقيقة للتجارة المعاصرة لا تكاح تُسَدُّ بالكفالة المجانية، فتحتاج المسألة إلى

---

(١) في فقه البيوع٢: ١٠٨٢ـ ١٠٨٩.

نظر دقيق ورعاية للجانبين... والذي يظهر أن فتح الاعتماد لا يتمحض في كونه عقداً للكفالة، بل تصحبه خدمات أُخرى يقدمها البنك، ولا بأس أن يتقاضى الأجرة عليها».

وفي الصّورة الثّانية: يُمكن للمصرف أن يدخل شريكاً مع المشتري، فيقدم بقية الثّمن للبائع، ثم يبيع نصيبه من المشتري بثمن يتراضيا عليه، فيتحقق له ما يريد من ربح ما شارك به من مال وفتح الاعتماد.

وفي الصّورة الثّالثة: يمكن للمصرف أن يشتري المبيع، ثم يقوم ببيعه للمشتري بما يتراضيا عليه بناءً على صحّة الوعد الملزم، أو يكون عقد مضاربة بين المصرف والمشتري بحيث يكون المصرف ربّ المال، والمشتري المضارب، فيتحقق للمصرف الربح المقصود من التجارة بماله وفتح الاعتماد.

قال شيخنا العثماني(١): «وأما تقاضي الفائدة على خطاب الاعتماد غير المغطّى، فهو محظور من أجل كونه ربا صراحاً، وبديله الشرعي الأمثل: أن يعقد البنك مع العميل عقد المضاربة أو الشراكة في استيراد البضائع، وإن المستوردين إنما يستوردون البضائع عادة عندما تكون عندهم طلبات من المشترين لتلك البضائع، فلو كان المقصود فتح الاعتماد بغطاء جزئي، فيمكن للبنك أن يدخل مع العميل في شركة، فالغطاء الجزئي حصة العميل في رأس المال، والباقي حصة البنك، ويجب أن يتفقا على نسبة تقاسمهما للربح بعد

---

(١) في فقه البيوع ٢: ١٠٩٠.

وصول البضائع وبيعها في السّوق، وفي هذه الحالة تكون عمولة فتح الاعتماد من جملة تكلفة الشركة.

أما إذا كان المقصود فتح الاعتماد بدون غطاء أصلاً، فيمكن أن يدخلا في المضاربة، فيكون البنك ربّ المال بما دفعه من المال عند وصول المستندات، ويكون العميل مضارباً، من حيث إنه يعقد الاتفاقية من البائع المصدِّر، ويتسلّم البضائع من الميناء، ويبيعها في السوق، وما يحصل عليه من الربح، فإنّه يقسم بينه وبين البنك بالنسبة المتفق عليها في المضاربة.

أما البنوك الإسلامية اليوم، فإنها تفتح الاعتماد بدون غطاء على أساس المرابحة، وطريقها: أن العميل «الطالب للشراء» حينما يتقدم إليها لفتح الاعتماد، فغن البنك يريد أن يشتري البضاعة من البائع بنفسه، ثم يبيعها إلى الطّالب للشّراء مرابحة مؤجلة، ولهذا الغرض يجعل البنك الطالب للشراء وكيلاً له لاستيراد البضاعة، ولمّا تصل إليه مسندات الشحن يبيع تلك البضاعة إلى الطّالب للشّراء مرابحة مؤجّلة، وينطبق عليه حكم المرابحة للآمر بالشّراء...».

ـ التّصرُّفات التي يصير بها المشتري قابضاً للمبيع، لها حالتان:

١. إن كان المبيعُ في يد البائع، فمن صور القبض:

إن أتلفه المشتري، صار قابضاً له، لأنَّه صار قابضاً بالتخلية فبالإتلاف أولى؛ لأنَّ التّخلية تمكين من التّصرف في المبيع، والإتلاف تصرف فيه حقيقة، والتّمكين من التّصرف دون حقيقة التّصرف.

وإن تصرف المشتري بالمبيع بما ينقصه، كما لو قطع يده، أو شج رأسه؛ لأنَّ هذه الأفعال في الدلالة على التمكين فوق التخلية، ثم بالتخلية صار قابضاً فبها أولى.

وإن أمر المشتري البائع بفعل شيء من ذلك؛ لأنَّ فعله بأمر المشتري بمنزلة فعل المشتري بنفسه(١).

وإن أعار المشتري المبيع، أو أودعه أجنبياً، صار قابضاً؛ لأنَّ الإعارة والإيداع إياه صحيح، فقد أثبت يد النيابة لغيره فصار قابضاً، أما إن أعار المشتري المبيع للبائع، أو أودعه، أو آجره، لم يكن شيء من ذلك قبضاً؛ لأنَّ هذه التصرفات لم تصح من المشتري؛ لأنَّ يد الحبس بطريق الأصالة ثابتة للبائع، فلا يتصوّر إثبات يد النيابة له بهذه التصرفات، فلم تصح، والتحقت بالعدم.

وإن أمر المشتري البائع أن يعمل في المبيع عملاً ينقصه، يصير قابضاً؛ لأنَّ تنقيصَه إتلاف جزء منه، وقد حصل بأمره، فكان مضافاً إليه كأنَّه فعله بنفسه.

٢. إن كان المبيعُ في يد المشتري قبل الشّراء، فله صورتان:

إن كانت يد ضمان: بأن كانت يد ضمان بنفسه: كيد الغاصب، يصير المشتري قابضاً للمبيع بنفس العقد، ولا يحتاج إلى تجديد القبض، سواء كان

---

(١) ينظر: البدائع ٥: ٢٤٦، وغيره.

المبيع حاضراً أو غائباً؛ لأنَّ المغصوب مضمون بنفسه، والمبيع بعد القبض مضمون بنفسه، فتجانس القبضان فناب أحدهما عن الآخر؛ لأنَّ يد الغاصب يد ضمان، **وإن كانت يدُ ضمان لغيره: كيد الرهن**، بأن باع الراهن المرهون من المرتهن، **فإنَّه لا يصير قابضاً** إلا أن يكون الرهن حاضراً، أو يذهب إلى حيث الرّهن ويتمكن من قبضه؛ لأنَّ المرهون ليس بمضمون بنفسه بل بغيره، وهو الدّين، والمبيع مضمون بنفسه فلم يتجانس القبضان فلم يتشابها فلا ينوب أحدهما عن الآخر.

وإن كانت يد أمانة: كيد الوديعة والعارية، **فإنَّه لا يصير قابضاً** إلا أن يكون بحضرته، أو يذهب إلى حيث يتمكن من قبضه بالتخلي؛ لأنَّ يد الأمانة ليست من جنس يد الضمان، فلا يتناوبان[1].

ثامناً: حبس المبيع:

يثبت حَقُّ الحبس للمبيع لاستيفاءِ الثَّمن؛ لقوله ﷺ: «الدّين مقضي»[2]، وصف ﷺ الدين بكونه مقضياً عاماً أو مطلقا، فلو تأخر تسليم الثّمن عن تسليم المبيع لم يكن هذا الدين مقضياً، وهذا خلاف النّص، ولأنَّ المعاوضات مبناها على المساواة عادة وحقيقة، ولا تتحقق المساواة إلا بتقديم تسليم الثمن؛ لأنَّ المبيع متعيّن قبل التسليم، والثمن لا يتعين إلا بالتسليم، فلا بد من تسليمه أولاً؛ تحقيقاً للمساواة.

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٤٧-٢٤٨، وغيره.

(٢) في مصنف ابن أبي شيبة ٤: ٥٢٩، وسنن البيهقي الكبير ٦: ٨٨، وغيرهما.

ويشترط لثبوت حَقّ الحبس شيئان:

١ . **أن يكون أحدُ البدلين عيناً والآخر ديناً**، فإن كانا عينين أو دينين، فلا يثبت حقُّ الحبس، بل يُسلَّمان معاً.

٢ . **أن يكون الثَّمن حالاً**، فإن كان مؤجَّلاً، لا يثبت حَقُّ الحبس؛ لأنَّ ولايةَ الحبس تثبت حَقّاً للبائع؛ لطلبه المساواة عادة؛ ولأنَّه لما باع بثمن مؤجَّل فقد أسقط حقَّ نفسه، فبطلت الولاية، ولو كان الثَّمنُ مؤجَّلاً في العقدِ فلم يقبض المشتري المبيعَ حتى حَلَّ الأجل، فله أن يقبضَه قبل نقد الثَّمن، وليس للبائع حقّ الحبس؛ لأنَّه أسقط حقّ نفسه بالتّأجيل، والسَّاقط متلاش فلا يحتمل العود[1].

ومبطلات حقَّ حبس المبيع بعد ثبوته:

١ .**إن أخّر الثَّمنَ بعد العقد**؛ لأنَّه أخر حق نفسه في قبض الثمن فلا يتأخر حق المشتري في قبض المبيع.

٢ .**إن نقد المشتري الثمن كلّه أو أبرأه البائع عن كلِّه**؛ لأنَّ حق الحبس لاستيفاء الثّمن، أما لو نقد الثمن كله إلا درهماً، كان للبائع حقّ حبس المبيع جميعه لاستيفاء الباقي؛ لأنَّ المبيعَ في استحقاق الحبس بالثَّمن لا يتجزّأ، فكان كلُّ المبيع محبوساً بكلِّ جزءٍ من أجزاءِ الثمن.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٤٩، وغيره.

٣. **إن أعار البائع المبيع للمشتري أو أودعه له يبطـل حـق الحـبس**؛ لأنَّ الإعارة والإيداع أمانة في يد المشتري، وهو لا يصلح نائباً عن البائع في اليـد؛ لأنَّه أصل في الملك فكان أصلاً في اليد، فإذا وقعت العارية أو الوديعة في يده وقعت بجهة الأصالة، وهي يد الملك، ويد الملك يد لازمة، فلا يملك إبطالها بالاسترداد.

٤. **إن قبض المشتري المبيع بإذن البائع**؛ لأنَّه أبطل حقَّه بالإذن بالقبض، ولو قبض بغير إذنه لم يبطل، وله أن يسترده؛ لأنَّ حق الإنسان لا يجوز إبطاله عليه من غير رضاه[1].

❧ ❧ ❧

---

(١) ينظر: البدائع ٢٥٠-٢٥١، وغيرها.

النّوع الثّاني: البيع الفاسد[١]:

أولاً: تعريفه:

هو كل بيع فاته شرط من شرائط الصّحة[٢] ـ كما سبق ـ، فيكون صحيحاً بأصله لا بوصفه[٣].

ثانياً: حكمه:

هو ثبوت الملك في الجملة؛ لأنَّه بيع مشروع يستدل له بسائر البيوع المشروعة؛ لأنَّه بيع فإنَّ البيع في اللغة: مبادلة شيء مرغوب بشيء مرغوب، مالاً كان أو غير مال؛ قال جل جلاله: {أُوْلَـئِكَ الَّذِينَ اشْتَرُوُاْ الضَّلاَلَةَ بِالْهُدَىٰ} البقرة: ١٦، سَمَّىٰ مبادلة الضّلالة بالهدىٰ اشتراء وتجارة فقال جل جلاله بعدها: {فَمَا رَبِحَت تِّجَارَتُهُمْ} البقرة: ١٦، والتجارة مبادلة المال بالمال، وفي عرف الشرع هو مبادلة مال متقوم بمال متقوم، وقد وجد فكان بيعاً، ولأنَّه يدلُّ علىٰ مشروعيته النُّصوص العامّة المطلقة في باب البيع من نحو قوله جل جلاله: {وَأَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ} البقرة: ٢٧٥، وقوله جل جلاله : {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ

(١) وعند الشافعي: لا فرق بين الباطل والفاسد، وبيان ذلك في كتب أصول الفقه: كالتوضيح ١: ٤٢١، والبحر المحيط ٢: ٢٥، والكوكب المنير ص١٤٨، وغيرها.

(٢) ينظر: البدائع ٥: ٢٩٩، وغيره.

(٣) ينظر: شرح الوقاية ص٥٢٢، وغيره.

أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ} النساء: ٢٩، ونحو ذلك مما ورد من النصوص في هذا الباب عاماً مطلقاً[١].

ثالثاً: صفته:

ملك غير لازم، بل هو مستحقّ الفسخ؛ لأنَّ البيع وإن كان مشروعاً في ذاته، فالفساد مقترن به ذكراً، ودفع الفساد واجب، ولا يمكن إلا بفسخ العقد، فيستحقّ فسخه، لكن لغيره لا لعينه، حتى لو أمكن دفع الفساد بدون فسخ البيع لا يفسخ، كما إذا كان الفساد؛ لجهالة الأجل فأسقطاه يسقط ويبقى البيع مشروعاً كما كان؛ لأنَّ في إدخال الآجال المجهولة في البيع ونحو ذلك معصية، والزّجر عن المعصية واجب واستحقاق الفسخ يصلح زاجراً عن المعصية؛ لأنَّه إذا عَلِمَ أنَّه يفسخ فالظّاهر أنَّه يمتنع عن المباشرة[٢].

والملك الثّابت به ملك مضمون بالقيمة أو بالمثل لا بالمسمّى إن هلك في يد المشتري، بخلاف البيع الصّحيح؛ لأنَّ القيمة هي الموجب الأصلي في البياعات؛ لأنَّها مثل المبيع في المالية، إلا أنَّه يعدل عنها إلى المسمّى إذا صحت التّسمية، فإذا لم تصح، وجب المصير إلى الموجب الأصلي، خصوصاً إذا كان الفساد من قبل المسمّى؛ لأنَّ التّسمية إذا لم تصح لم يثبت المسمّى، فصار كأنَّه باع وسكت عن ذكر الثّمن، ولو كان كذلك كان بيعاً بقيمة المبيع؛ لأنَّ البيع

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٩٩-٣٠٠، وأحكام المعاملات ص٤٣٥، وغيرهما.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٣٠٠، وغيره.

مبادلة بالمال، فإذا لم يذكر البدل صريحاً صارت القيمة أو المثل مذكوراً دلالة، فكان بيعاً بقيمة المبيع، أو بمثله إن كان من قبيل الأمثال[1].

وهذا الملك يفيد المشتري إطلاق التصرّف في ما ليس فيه انتفاع بعين المملوك: كالبيع، والهبة، والصدقة، والرهن، والإجارة، وغيرها، وأما التّصرف الذي فيه انتفاع بعين المملوك: كأكل الطعام، ولبس الثوب، وركوب السيارة، وسكنى الدار، فالصحيح أنَّه لا يحل؛ لأنَّ الثابت بهذا البيع ملك خبيثٌ، والملك الخبيث لا يفيد إطلاق الانتفاع؛ لأنَّه واجب الرفع، وفي الانتفاع به تقرير للبيع، وفيه تقرير الفساد[2].

رابعاً: شرائطه:

١. **القبض، فلا يثبت الملك قبل القبض**؛ لأنَّه واجب الفسخ؛ رفعاً للفساد، وفي وجوب الملك قبل القبض تقرُّر الفساد؛ لأنَّه إذا ثبت الملك قبل القبض يجب على البائع تسليمه إلى المشتري، وفي التسليم تقرير الفساد.

٢. **أن يكون القبض بإذن البائع**، فإن قبض بغير إذنه أصلاً لا يثبت الملك، بأن نهاه عن القبض، أو قبض بغير محضر منه من غير إذنه، فإن لم ينهه ولا أذن له في القبض صريحاً فقبضه بحضرة البائع، فإنَّه لا يثبت أيضاً؛ لأنَّ الإذن بالقبض لم يوجد نصاً، ولا سبيل إلى إثباته بطريق الدّلالة؛ لأنَّ

(١) ينظر: مجلة الأحكام العدلية وشرحها مرآة المجلة ١: ١٧٩، والبدائع ٥: ٣٠٤، وشرح الوقاية ص٥٣١.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٣٠٤، وغيره.

في القبض تقرير الفساد، فكان الإذنُ بالقبض إذناً بما فيه تقرير الفساد، فلا يُمكن إثباته بطريق الدّلالة[١].

خامساً: مَن يملك الفسخ:

إن كان الفساد راجع إلى البدل ـ أي في أحد العوضين[٢] ـ أو إلى شرط فيه منفعة أو أجل مجهول فإنه **يثبت حق الفسخ لكلٍّ من المتعاقدين**، سواء قبل القبض أو بعده؛ لأنَّ العقدَ في نفسه غيرُ لازم؛ لما فيه من الفساد، بل هو مستحقّ الفسخ في نفسه رفعاً للفساد[٣].

---

(١) هذا ما ذكره الكرخي في الرّواية المشهورة، وذكر في الزيادات أنَّه يثبت؛ لأنَّه إذا قبضه بحضرته ولم ينهه كان ذلك إذناً منه بالقبض دلالة مع ما أنَّ العقد الثابت دلالة الإذن بالقبض؛ لأنَّه تسليط له على القبض فكأنَّه دليل الإذن بالقبض، والإذن بالقبض قد يكون صريحاً، وقد يكون دلالة. ينظر: البدائع ٥: ٣٠٥، وأحكام المعاملات ص٤٣٨-٤٣٩، وغيرهما.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥٣٢، وغيره.

(٣) هذا على قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعند محمد : في حالة الفساد بعد القبض إن لم يكن في البدل يثبت لصاحب الشرط، ذكر الكرخي الاختلاف في المسألة، وعليه مشى صاحب الوقاية ص٥٣٢، ولم يذكر الإسبيجابي الاختلاف في المسألة، وقال: إنَّ حقّ الفسخ لصاحب الشرط؛ لأنَّ الفساد الذي لا يرجع إلى البدل لا يكون قوياً؛ لكونه محتملاً للحذف والإسقاط، فيظهر في حقّ صاحب الشرط لا غير، ويؤثر في سلب اللزوم في حقّه لا في حق العاقد الآخر. ينظر: البدائع ٥: ٣٠٠، وتبيين الحقائق ٤: ٦٤، والمحيط البرهاني ص٢٧٢، وشرح الوقاية ص٥٣٢.

سادساً: طريقة الفسخ:

يفسخ بالقول: وهو أن يقول أحد المتعاقدين: فسخت أو نقضت أو رددت ونحو ذلك، فينفسخ بنفس الفسخ، ولا يحتاج إلى قضاء القاضي ولا إلى رضا العاقد الآخر، سواء كان قبل القبض أو بعده؛ لأنَّ هذا البيع إنَّما استحق الفسخ حقاً لله ﷻ لما في الفسخ من رفع الفساد.

ويفسخ بالفعل: وهو أن يردّ المبيع على بائعه على أيِّ وجهٍ ردَّه ببيعٍ أو هبةٍ أو صدقةٍ أو إعارةٍ أو إيداعٍ بأن باعه منه أو وهبه أو تصدَّق عليه أو أعاره منه أو أودعه إيّاه، يبرأُ المشتري عن الضَّمان؛ لأَنَّه يستحقُّ الرَّدَّ على البائع، فعلى أيِّ وجهٍ رَدّه يقع عن جهةِ الاستحقاق، حتى لو باعه المشتري من وكيل البائع وسَلَّمه إليه؛ لأنَّ حكمَ البيع يقع لموكلِهِ وهو البائعُ فكأَنَّه باعَه للبائع[1].

ويُشترط لصحة الفسخ أن يكون الفسخ بمحضر من صاحبه[2].

سابعاً: مبطلات الفسخ:

لا يبطل بصريح الإبطال والإسقاط بأن يقول: أبطلت أو أسقطت أو أوجبت البيع أو ألزمته؛ فإنَّ وجوب الفسخ عنه ثبت حقاً لله ﷻ؛ دفعاً

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٣٠٠-٣٠١، وأحكام المعاملات ص٤٣٢، وغيرهما.

(٢) هذا ما ذكره الكرخي ولم يذكر الاختلاف فيه، وذكر القاضي الإمام الإسبيجابي أنَّ هذا شرط عند أبي حنيفة ومحمد، وعند أبي يوسف ؓ ليس بشرط. ينظر: البدائع ٥: ٣٠١، وأحكام المعاملات ص٤٣٣.

للفساد، وما ثبت حقاً لله تعالىٰ خالصاً لا يقدر العبد علىٰ إسقاطه مقصوداً كخيار الرؤية.

ويسقط الفسخ بطريق الضرورة، بأن يتصرف العاقد في حق نفسه مقصوداً، فيتضمن ذلك سقوط حق الله ﷻ بطريق الضرورة، أو يفوت محل الفسخ أو غير ذلك[1]، لأنَّ المشتري شراء فاسداً إذا باع المشترىٰ أو وهبه أو تصدق به بطل حق الفسخ، وعليه القيمة أو المثل؛ لأنَّه تصرَّف في محلّ مملوك له، فنفذ تصرّفه ولا سبيل للبائع علىٰ بعضه؛ لأنَّه حصل عن تسليط منه، ويطيب للمشتري الثاني؛ لأنَّه ملكه بعقد صحيح[2]، وكذلك إن ازداد المبيع في يد المشتري زيادة غير متولدة: كالصبغ، فإنَّها تمنع الفسخ؛ لأنَّ الزيادة لم تدخل تحت البيع لا أصلاً ولا تبعاً، فلا تدخل تحت الفسخ[3].

ومما يتخرَّج على البيع الفاسد التّسويق الشّبكي:

وهو أن يقوم المستهلك بشراء منتج، ثم يقوم بدعوة آخرين للشّراء من نفس المنتج مقابل عمولة، ويحصل المستهلك الأوّل، علىٰ عمولة حال قيام آخرين بالشّراء من المنتج، وهكذا.

---

(١) ينظر: البدائع ٥: ٣٠٢، وأحكام المعاملات ص٤٢٣، وغيرهما.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥٣٢، ومجلة الأحكام العدلية وشرحها مرآة المجلة ١: ١٨٠-١٨١، وغيرها.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٣٠٢-٣٠٣، وغيره.

والظّاهر أنّه ليس ببيع حقيقة، فيدخول النّاس بالبيع صورة ويقصدون التّغرير بالآخرين في ادخالهم لهذه العملية لأخذ أموالهم بعقد حقيقته أنّه تكسب بقدر ما توهم وتخدع الآخرين وتأخذ أموالهم بلا مقابل حقيقي، فالمحظور فيه أنه لا يوجد سلعة لها هذا الاعتبار السوقي، وإلا صعب أن يكون هذا الهرم الكبير في الكسب واحداً عن واحد، فظاهر أن فيه خداعٌ لترويج ما لا قيمة معتبرة له، ولذلك يكون الكسب فيه خبيثاً؛ لأنه مأخوذ بالخداع والإيهام للآخرين، فكلٌّ يأخذ كسباً في مقابل خداع غيره، ولا التفات لهم للمبيع، وإنّما للكسب بهذه الطريقة من التلاعب.

قال شيخنا العثماني[1] بعد أن بحث المسألة من جوانب متعددة: «والذي شهدت به التَّجربة أنّ المنتجَ في غالب الأحيان شيء يسير يُباع بثمن غال، وقد لا يوجد له السوق، وإنما يشتريه الناس طمعاً في الحصول على مبالغ ضخمة عن طريق شبكة التَّسويق، وكان بعضُ النَّاس قبل هذا النظام لا يبيعون شيئاً بل يتسلمون الأموال بدفعهم تذاكر ليس وراءها مال أو منفعة، غير أن الذي يأخذ هذه التذكرة يدخل في الشبكة، ويلتمس آخرين لشراء التّذاكر، ويفوز بمبالغ إن بلغ المشترون إلى عدد معين، وكان ذلك قماراً بحتاً، ويُسمّى «الطّريقة الهرمية»، ومنعته قوانين أكثر البلاد؛ لأنّه اغتصب أموال النّاس بهذه المقامرة، فلما منعت هذه الطريقة، أدخلوا بعض المنتجات بدل التّذاكر، ولكن زادوا في ثمنها، وسمّوها «شبكة التسويق»، والمقصود نفس

---

(١) في فقه البيوع ٢: ٧٧٩.

ما كان مقصوداً في «الطريقة الهرمية»، وإنّه لم يمنع في كثير من البلاد حتى الآن، ولكنّه بهذه الطّريقة ممنوع شرعاً»، والله أعلم.

ثامناً: صور من البيوع الفاسدة:

١. بيع المُزابنة:

من الزَّبن، وهو الدّفع[١].

وهي بيع الثّمر على النخل بتمر على الأرض مثله كيلاً حرزاً.

دليل الفساد:

عن ابن عمر رضي الله عنه: «إنَّ النبي ﷺ نهى عن المزابنة، بيع ثمر النخل بالتمر كيلاً، وبيع العنب بالزبيب كيلاً، وبيع الزرع بالحنطة كيلاً»[٢].

وعن أنس رضي الله عنه، قال: «نهى النبي ﷺ عن المُزابنة والمُحاقلة»[٣]، وفي لفظ: «نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة والمُخاضرة والملامسة والمنابذة والمزابنة»[٤]، وبيع المُخاضَرة: هو بيع الثمار قبل أن تنتهي[٥]: أي بيعها خُضَّراً لما يبدوا صلاحها[٦]، ومرَّ معنا أنَّ بيع ثمار لم يبدو صلاحها صحيح، بشرط قطعها للحال.

---

(١) ينظر: حاشية الشلبي ٤: ٤٧، وغيرها.

(٢) في صحيح البخاري ٢: ٧٦٣، وصحيح مسلم ٣: ١١٧١، وغيرها.

(٣) في صحيح البخاري ٣: ٤٦٣، وغيرها.

(٤) في صحيح البخاري ٢: ٧٦٨، وغيرها.

(٥) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٤٨، وغيره.

(٦) ينظر: المغرب ص١٤٧، وغيره.

ولأنَّه بيع الكيلي بجنسه مجازفة، فلا يجوز بطريق الخرص، كما لو كانا موضعين على الأرض[١].

٢. بيع المُحاقلة:

وهي بيع الحنطة في سنبلها بمثلها من الحنطة كيلاً حرزاً[٢].

دليل الفساد:

عن أبي سعيد الخدري ﵁: «إنَّ رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة والمحاقلة، والمزابنة اشتراء الثمر بالتمر في رؤوس النخل»[٣].

وعن جابر ﵁، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة، وعن بيع الثّمر حتى يبدو صلاحه، ولا يباع إلا بالدينار والدرهم إلا العرايا»[٤].

أما العرايا فقد روى أبو هريرة ﵁: «إنَّ رسول الله ﷺ رخَّص في بيع العرايا بخرصها فيما دون خمسة أوسق أو في خمسة»[٥].

---

(١) ينظر: التبيين ٤: ٤٧، والاختيار ٢: ٢٥٧، وغيرها.

(٢) ينظر: الاختيار ٢: ٢٥٧، والتبيين ٤: ٤٧، وغيرها.

(٣) في صحيح البخاري ٢: ٧٦٣، وغيرها.

(٤) في صحيح مسلم ٣: ١١٧٤، وغيرها.

(٥) في صحيح مسلم ٣: ١١٧١، وغيرها.

ومعنى العرايا[1]: أن يهب الرّجل ثمر نخلة من بستانه، ثم يشق على المُعْرِي دخول المُعْرَى له في بستانه كل ساعة، ولا يرضى أن يخلف الوعد، فيرجع فيه فيعطيه قدره تمراً مجذوذاً بالخرص بدله، وهو جائز؛ لأنَّ الموهوب له لم يملك الثمرة؛ لعدم القبض، فصار بائعاً ملكه بملكه، وهو جائز لا بطريق المعاوضة، وإنَّما هي هبة مبتدأة.

وسمّي ذلك بيعا مجازاً؛ لأنَّه في الصّورة عوض عمّا أعطاه أولاً، فكأنَّه أنفق خمسة أوسق أو دونه، فظنَّ الرّاوي أنَّ الرّخصةَ مقتصرةٌ عليه، فنقل كما وقع عنده، وسكت عن السبب، كذا فسَّره أهل الفقه والحديث، فكان الحمل عليه أولى؛ كي لا يكون مخالفاً للمشاهير كحديث: «نهى ﷺ عن بيع الذهب بالذّهب، والفضة بالفضة، والبرّ بالبرّ، والشّعير بالشّعير، والتّمر بالتّمر، والملح بالملح إلا سواء بسواء عيناً بعين، فمَن زاد أو ازداد، فقد أربى»[2]، ويحتمل أنَّ الرّاوي ظن أنَّه بيع[3].

---

(١) والعرايا عند الشافعية: ما يفرد للأكل؛ لعروها عن حكم باقي البستان، فيصح بيع العرايا في الرطب والعنب على الشجر خرصاً بقدره من اليابس في الأرض كيلاً، بشرط التقابض قبل التفرق، فيسلم المشتري التمر اليابس بالكيل ويخلي بينه وبين النخل. ينظر: تحفة المحتاج ٤: ٤٧٢، والأم ٣: ٥٥، وغيرها.

(٢) في صحيح البخاري ١١: ٣٩٠، وصحيح مسلم ٣: ١٢١٠، وغيرهما.

(٣) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٤٨، وغيره.

٣.بيع الملامسة:

وهو أن يتساوم الرجلان فإذا لمسها المشتري لزم البيع[١]: كأن يقول البائع: بعتك هذا المتاع بكذا، فإذا لمسته فقد وجب البيع، أو يقول المشتري كذلك[٢].

دليل الفساد:

عن أبي هريرة رضي الله عنه: «أنَّ رسول الله ﷺ نهى عن الملامسة والمنابذة»[٣].

٤.بيع المنابذة:

وهو أن يتساوم الرجلان فإذا نبذها إليه البائع لزم البيع[٤]: كأن يقول البائع: إذا نبذته إليك، أو يقول المشتري: إذا نبذته إلي فقد وجب البيع[٥].

دليل الفساد:

عن أبي سعيد رضي الله عنه: «إنَّ رسول الله ﷺ نهى عن المنابذة: وهي طرح الرّجل ثوبه بالبيع إلى الرجل قبل أن يقلبه، أو ينظر إليه، ونهى عن الملامسة، والملامسة: لمس الثوب لا ينظر إليه»[٦].

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٤٨، والعناية ٦: ٤١٧، وغيرها.

(٢) ينظر: المغرب ص٤٢٩، وغيرها.

(٣) في صحيح البخاري٢: ٧٥٤، وصحيح مسلم ٣: ١١٥١، وغيرها.

(٤) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٤٨، والعناية ٦: ٤١٧،وغيرها.

(٥) ينظر: المغرب ص٤٢٩، وغيرها.

(٦) في صحيح مسلم ٣: ١١٥٢، وصحيح البخاري ٢: ٧٥٤، وغيرها.

٥. بيع الحصاة أو إلقاء الحجر:

وهو أن يتساوم الرجلان فإذا وضع المشتري عليها حصاة لزم البيـع[١]: كأن يقول المشتري أو البائع: إذا ألقيت الحجر وجب البيع[٢].

دليل الفساد: أنَّ فيه تعليقاً للتمليك بـالخطر، فيكـون قـماراً، فصـار في المعنىٰ كأنَّ البائع قال للمشتري: أي ثوب ألقيت عليه الحجر، فقد بعتكه[٣].

٦. بيع التّلجئة:

وهي ما لجأ الإنسان إليه بغـير اختيـاره، كـما لـو كـان في إنشـاء البيـع فتواضعوا في السرِّ لأمر ألجـأهم إليـه عـلىٰ أن يظهـرا البيـع، ولا بيـع بيـنهما حقيقة، وإنَّما هو رياء وسمعة، نحو: أن يخاف رجل السلطان فيقول الرجل: إني أظهر أني بعت منك داري وليس ببيع في الحقيقة، وإنَّما هو تلجئة فتبايعـا؛ فالبيع باطل[٤]؛ لأنَّهما تكلما بصيغة البيع لا علىٰ قصـد الحقيقـة، وهـو تفسـير

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٤٨، والعناية ٦: ٤١٧، وغيرها.

(٢) ينظر: المغرب ص٤٢٩، وغيرها.

(٣) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٤٨، وغيرها.

(٤) بيع التّلجئة باطل، قال الرملي: هذا مشكل؛ لأنَّ كلاً من عوضي بيع الهازل مال، فكيـف يكون باطلاً، وقد صرح في عامة كتب الأصول والفروع أنَّـه ينعقـد فاسـدا لا يفيـد الملـك بالقبض، وممن صرح بذلـك ابن ملك في شرح المجمع، ويمكن أن يجاب عـن إشـكاله بأنَّـه وإن كان كل من عوضيه مالاً لكن ليس ببيع حقيقة؛ لعدم الاعتداد بما ذكـرا مـن الإيجـاب والقبول مع الهزل فكأنَّهما لم يوجدا، وإنَّما جاز إذا جعـلاه جـائزاً بعـد ذلـك بطريـق جعلـه

الهزل، والهزل يمنع جواز البيع؛ لأنَّه يعدم الرضا بمباشرة السبب، فلم يكن هذا بيعاً منعقداً في الحكم، وإن أجازه جاز، ولا يملكه المشتري بالقبض(١).

٧.بيع العربون أو العربان:

وهو أن يشتري السلعة ويدفع شيئاً ديناراً أو درهماً أو أقل أو أكثر على أنَّه إن تم البيع حُسِب ذلك من الثمن، فإن لم يتم كان للبائع(٢).

دليل الفساد:

عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ﵃: «إنَّ رسول الله ﷺ نهى عن بيع العربان»(٣).

ولأنَّه مِن أكل أموال الناس بالباطل، وفيه غرر.

ولأنَّ فيه شرطين مفسدين: شرط الهبة للعربون، وشرط رد المبيع بتقدير أن لا يرضى.

إنشاء، وإنَّما كان القول لمدعي الهزل؛ لأنَّه ينكر وجود البيع. ينظر: منحة الخالق ٦: ١٠٠-١٠١، والظاهر أنَّه نفس بيع الهازل، وسبق أن ذكرنا تحقيق ابن عابدين فيه بأنَّه فاسد وليس بباطل، فليحرر.

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٧٦-١٧٧، وغيرها.

(٢) ينظر: المغرب ص٣٠٩، وإعلاء السنن ١٤: ١٩٧، والموسوعة الفقهية ٩: ١٦٩، وغيرها.

(٣) في الموطأ ٢: ٦٠٩، وسنن أبي داود ٣: ٢٨٣، وسنن ابن ماجة ٢: ٧٣٩،

ولأنَّه شرط للبائع شيئاً بغير عوض، فلم يصح، كما لو شرطه لأجنبي.

ولأنَّه بمنزلة الخيار المجهول، فإنَّه اشترط أن له رد المبيع من غير ذكر مدّة، فلم يصح، كما لو قال: ولي الخيار متى شئت رددت السلعة ومعها درهم(١).

قال ابن عبد البر: «ولا يصح ما روي عنه ﷺ من إجازته، فإن صح احتمال أنَّه يحسب على البائع من الثمن إن تم البيع، وهذا جائز عند الجميع»(٢).

قال شيخنا العثماني(١): «وبالجملة فالمسألة مجتهدٌ فيها، وبما أنّ أغلبية الفقهاء على منع العربون، وقصّة نافع فيها احتمالات متعدِّدة، فالقول بالمنع

---

(١) ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية وأبو الخطاب من الحنابلة إلى أنَّه لا يصح، وذهب الحنابلة إلى جوازه؛ لما روي عن نافع «اشترى داراً للسجن من صفوان بن أمية بأربعة آلاف درهم، فإن رضي عمر فالبيع له، وإن عمر لم يرض فأربعمائة لصفوان» في مصنف ابن عبد الرزاق ٥: ١٤٨، وسنن البيهقي الكبير ٦: ٣٤، قال الأثرم: قلت لأحمد: تذهب إليه؟ قال: أي شيء أقول؟ هذا عمر رضي الله عنه. وعن زيد بن أسلم رضي الله عنه: «إنَّ النبي ﷺ أحل العربان في البيع» في مصنف ابن أبي شيبة ٥: ٣٩٢، وغيرها. ينظر: المغني ٤: ١٦٠-١٦١، والمجموع ٩: ١٠٧-٤٠٨، وإعلاء السنن ١٤: ١٩٩-٢٠٠، والموسوعة الفقهية الكويتية ٩: ٩٥، ١٦٩، وبيع العربون ص١١-١٥٠، وغيرها.

(٢) ينظر: شرح الزرقاني ٣: ٣٢٤، وعون المعبود ٩: ٢٩٠، وإعلاء السنن ١٤: ١٩٧، وغيرها.

هو الأحوطُ، ولكن اختلاف الفقهاء يورث تخفيفاً عند الحاجة إلى مثل هذا التّعامل، ولا سيما إن صدر بذلك قانون من وليِّ الأمر، فإنَّ حكمَ الحاكم رافعٌ للخلاف».

ولا يُخَرَّجُ على العربون هامش الجدية:

ويختلف الحكم بين ما ذكرنا في العربون وبين ما يسمى بهامش الجدية أو ضمان الجدية؛ لأنّ ما يدفع ما أحد طرفي العقد عند الوعد بالبيع قبل إنجازه، وذلك للتأكد على جديّته في التعامل.

قال شيخنا العثماني(٢): «هذه الدفعات ليست عربوناً، وإنما هي أمانة بيد البائع تجري عليها أحكام الأمانات، ولا يجوز لآخذها أن يتموّلها لنفسه، ولا يجوز استثمارها إلا بإذن مالكها، وكذلك يجب ردّ هذا المبلغ إليه إن لم يتم إنجاز العقد معه، فلا يجوز للخذ أن يمسكها في هذه الحالة».

ويقرب منها في الفكرة **أخذ عوض على دفتر الشّروط في المناقصات:**

من المعتاد أن الجهات التي تجري مناقصات تسجل تفصيل العقد والمواصفات في دفتر، ويباع هذا الدفتر للمشاركين في المناقصة.

---

(١) في فقه البيوع ١: ١٣٣.

(٢) في فقه البيوع ١: ١١٥.

قال شيخنا العثماني[١]: «لو كان دفتر الشروط لا يتضمن دراسات فنية، وكان مشتملاً على مجرد شرط العقد، فلا يجوز للجهة الإدارية أن تتقاضى عليه ثمناً؛ لأنّه بمنزلة شروط العقد من أحد العاقدين، ولا يجوز أخذ العوض على ذلك، أما إذا كان هذا الدفتر مشتملاً على دراسات فنية يحتاج إليها المشاركون في المناقصة لإعداد عروضهم، فيجوز للجهة الإدارية أن تأخذ على دفعه عوضاً يغطي تكاليف الجهة الإدارية في إعداده».

٨.بيع العينة:

وهو أن يبيعَ رجلٌ شيئاً نقداً أو نسيئة، ويقبضه المشتري بلا نقد ثمنه للبائع، ثم يبيعه المشتري للبائع بأقلّ من ثمنه الذي باعه منه.

دليل الفساد: عن أم محبة أنّها أتت لعائشة رضي الله عنها: «فقالت لها: يا أمّ المؤمنين، أكنت تعرفين زيد بن أرقم، قالت: نعم، قالت: فإني بعته جارية إلى عطائه بثمانمئة نسيئة وإنَّه أراد بيعها فاشتريتها منه بستمئة نقداً، فقالت: لها بئس ما اشتريت، وبئس ما اشترى، أبلغي زيداً أنَّه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إن لم يتب»[٢]، وجه الاستدلال بالحديث: إنَّ عائشة رضي الله عنها ألحقت بزيد وعيداً لا يوقف عليه بالرّأي، وهو بطلان الطّاعة

---

(١) في فقه البيوع١: ١٣١.

(٢) في سنن البيهقي الكبير ٥: ٣٣٠، وسنن الدارقطني ٣: ٥٢، وغيرهما، قال ابن عبد الهادي: إسناده جيد. وينظر: فتح القدير ٦: ٤٣٥، والتحقيق في أحاديث الخلاف ٢: ١٨٤.

بما سوىٰ الردة، فالظّاهر أنّها قالته سماعاً من رسول الله ﷺ ولا يلتحق الوعيد إلا بمباشرة المعصية، فدلّ علىٰ فساد البيع؛ لأنَّ البيع الفاسد معصية، وإنَّما سمَّت ذلك بيع سوء وشراء سوء، والفاسد هو الذي يوصف بذلك لا الصّحيح.

وعن ابن عمر ﵄، قال ﷺ: «إذا تبايعتم بالعينة، وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزّرع، وتركتم الجهاد، سلَّطَ الله عليكم ذلاً لا ينزعه حتىٰ ترجعوا إلىٰ دينكم»(١)، ولأنَّ في هذا البيع شبهة الربا؛ لأنَّ الثّمن الثّاني يصير قصاصاً بالثّمن الأول، فبقي من الثّمن الأوّل زيادة لا يقابلها عوض في عقد المعاوضة، وهو تفسير الرّبا، إلا أنَّ الزّيادة ثبتت بمجموع العقدين فكان الثّابتُ بأحدهما شبهةُ الرِّبا، والشبهة في هذا الباب ملحقة بالحقيقة(٢).

ومما يخرّج على صورته:

- إن نقد الثّمن، فيجوز؛ لأنَّ المقاصّة لا تتحقق بعد الثّمن، فلا تتمكن الشبهة بالعقد.
- إن اشترىٰ ما باع بمثل ما باع قبل نقد الثّمن فيجوز؛ لانعدام الشبهة.
- إن اشتراه بأكثر مما باع قبل نقد الثّمن، فيجوز؛ لعدم الشّبهة، ولأنَّ فساد العقد معدول به عن القياس، وإنَّما عرفناه بالأثر، والأثر جاء في الشّراء بأقل

(١) في سنن أبي داود ٣: ٢٧٤، وسنن البيهقي الكبير ٥: ٣١٦، ومسند أحمد ٢: ٨٤، ومسند الروياني ٢: ٤١٤، ومسند أبي يعلىٰ ١٠: ٢٩، وغيرها.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٩٨، وغيرها.

من الثّمن الأول، فبقي ما وراءه على أصل القياس.

- إن اشتراه بخلاف الجنس، فيجوز؛ لأنَّ الربا لا يتحقق عند اختلاف الجنس إلا في الدراهم والدنانير خاصة استحساناً؛ لأنَّهما في الثمنية كجنس واحد، فيتحقق الربا بمجموع العقدين، فكان في العقد الثاني شبهة الربا، وهي الربا من وجه.
- إن تعيب المبيع في يد المشتري فباعه من بائعه بأقل ممَّا باعه، فيجوز؛ لأنَّ نقصان الثمن يكون بمقابلة نقصان العيب، فيلتحق النقصان بالعدم كأنَّه باعه بمثل ما اشتراه، فلا تتحقق شبهة الربا.
- إن خرج المبيع من ملك المشتري فاشتراه البائع من المالك الثاني بأقّل ممَّا باعه قبل نقد الثمن، فيجوز؛ لأنَّ اختلاف الملك بمنزلة اختلاف العين فيمنع تحقق الرّبا(١).

ومما يتخرّج على بيع العينة التّورق:

تلتجئ بعض المؤسسات المالية الشّرعية إلى أداة التورق في معاملاتها المالية، فإن جاء شخص وأراد قرضاً مالياً، فإنها تبيع له سلعةً ما كزيت الذرة مثلاً بأقساط مؤجَّلة، ثمّ يقوم هذا الشخص عن طريق شركة وسيطة ببيع هذه السِّلعة بثمن حال، فيتحقَّق له المبلغ الذي يريده، وعادة تكون بين هذه الشّركة الوسيط وبين البنك علاقة لتسهيل العملية، لكن المشتري مخيَّر أن يبيع بواسطتها أو بواسطة غيرها أو تبقي السلعة بين يديه إلى أجل مثلاً، فتكون هذه الصّورة جائزة.

---

(١) ينظر: البدائع ٥: ١٩٨-٢٠١، والهداية ٦: ٤٣٣-٤٣٦، وفتح القدير ٦: ٤٣٣-٤٣٦.

قال شيخنا العثماني[1]: «جواز التَّورق مشروطٌ بألا تكون هناك ملابسات أخرىٰ تفسد البيع، مثل: أن يشترط المشتري علىٰ البائع الأول أن يبيع السِّلعة في السّوق نيابةً عنه، فإنَّ هذا الشَّرط يُفسد البيع، أمّا إذا كان البيعُ خالياً من هذا الشَّرط، ثمّ وَكَّلَ المشتري البائع نفسه بأن يبيعَه في السُّوق، فالظاهر أنّه لا محظور فيه، ولكن الاجتناب عنه أولىٰ؛ لأنَّ آخذ النقود الأقل بالبيع الأول هو الذي يدفع الأكثر بعد البيع الثّاني، وإن كان من جهتين مختلفتين وخاصة إذا كان التّورق عن طريق بورصات السّلع».

❧❧❧

(١) في فقه البيوع ١: ٥٤٠.

النّوع الثّالث: البيع الباطل:

أولاً: تعريفه:

وهو كل بيع فاته شرط من شرائط الانعقاد من الأهلية والمحلية وغيرهما[١] ـ كما مرَّ ـ، فهو الذي لا يكون صحيحاً بأصله ووصفه[٢].

ثانياً: حكمه:

لا حكم لهذا البيع أصلاً؛ لأنَّ الحكم للموجود، ولا وجود لهذا البيع إلاّ من حيث الصُّورة؛ لأنَّ التَّصرُّف الشَّرعيّ لا وجود له بدون الأهلية والمحلية شرعاً، كما لا وجود للتصرُّف الحقيقي إلا من الأهل في المحلّ حقيقة[٣].

ثالثاً: محله:

١ .**إن كان المحلّ ليس بمال،** فالبيع فيه باطل، سواء جعل مبيعاً أو ثمناً[٤]، مثاله:

- بيع الميتة والدم والعذرة والبول وبيع الملاقيح والمضامين، وكل ما ليس بمال، فهو باطل.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٣٠٥، وغيره.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥٢٢، وغيره.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٣٠٥، وغيره.

(٤) ينظر: شرح الوقاية ص٥٢٢، وغيره.

- وبيع صيد الحرم والمحرم، فهو باطل؛ لأنَّه بمنزلة الميتة.
- وبيع الحرّ، فهو باطل؛ لأنَّه ليس بمال(١).
- وبيع شاة مذكّاة ضمت إلى شاة ميتة، فهو باطل، وإن سمّي ثمن كلِّ واحدةٍ منهما، ويصحُّ بيع مال ضمّ إلى وقف في الصّحيح بحصّته؛ لأنَّ الوقف مال، ولهذا ينتفع به انتفاع الأموال، غير أنَّه لا يُباع لأجل حقّ تعلَّق به، وذلك لا يوجب فساد العقد(٢).
- وبيع سمكة مطلقة بدين أو عَرْض، فهو باطل؛ لأنَّه كبيع ميتة بعرض، أمّا لو كانت السّمكة معيّنة، فإنَّ البيع باطل إذا كان بالدين؛ لأنَّها غير مملوكة، وفاسد إذا كان بالعرض(٣)؛ لأنَّ السّمكة مال في الجملة لكنَّه غير متقوم، والتّقوّم بالإحراز، ولا إحراز فيها، وأما السمك الذي صيد وألقي في حظيرة ولا يؤخذ منها بلا حيلة، فإنَّ البيع فيه فاسد؛ لأنَّه مال مملوك لكنَّه في تسليمه عسر(٤).
- وبيع شعر الآدمي وجلد الميتة قبل دبغه، فهو باطل، أما بعد الدّبغ فيصحُّ بيعُه والانتفاع به كعظمها وعصبها وصوفها وشعرها وقرنها ووبرها؛ لأنَّ

---

(١) ينظر: البدائع ٥: ٣٠٥، وشرح الوقاية ص٥٢٢، وغيرهما.

(٢) وفي رواية تفسد في الملك؛ لأنَّ البيع لا ينعقد في الوقف. ينظر: رمز الحقائق ٢: ٣٠.

(٣) ينظر: رد المحتار ٤: ١٠٦، والدرر ٢: ١٧٠، والشرنبلالية ٢: ١٧٠، والدر ٤: ١٠٦.

(٤) ينظر مجمع الأنهر ٢: ٥٤، وشرح الوقاية ص٥٢٣، وغيرهما.

الموت غير حال في هذه الأشياء(١).

٢. **إن كان المحلّ مالاً غير متقوم**، فهو باطل إن كان ثمنها ديناً، وفاسد إن كان ثمنها عرضاً، ويتفرَّع عليه:

- بيع الخمر والخنزير من المسلم، فإنَّه باطل مطلقاً؛ لأنَّه ليس بمال في حق المسلم، أما ما يقابلهما، فإن كان ديناً، كان البيع باطلاً أيضاً، وإن كان عَرْضاً ـ أي عيناً ـ كان البيع في العرض فاسداً، وينعقد بقيمة العين، فيملك العين بالقبض بقيمتها(٢)؛ لأنَّ مقصود العاقدين ليس هو تملك الخمر وتمليكها؛ لأنَّها لا تصلح للتملك والتمليك في حق المسلم، بل المقصود تمليك العَرْض وتملكه؛ لأنَّ العين تصلح مقصوداً بالتملك والتمليك، فالتسمية إن لم تظهر في حق الخمر تظهر في حق العَرْض ولا مقابل له، فيصير كأنَّ المشتري باع العَرْض ولم يذكر الثمن فينعقد بقيمته، بخلاف ما إذا كان الثمن ديناً؛ لأنَّ الثمن يكون في الذمة وما في الذمة لا يكون مقصوداً بنفسه، بل يكون وسيلة إلى المقصود فتصير الخمر مقصودة بالتمليك والتملك فيبطل أصلاً؛ لأنَّ عين الخمر لا تملك(٣).
- وبيعُ شعر الخنزير، فهو باطل، ويحل الانتفاع به للخرز؛ ضرورة، وهذا في

---

(١) ينظر: شرح الوقاية ص٥٢٦، وغيره.

(٢) ينظر: الدر المختار ٤: ١٠٤، وشرح الوقاية ص٥٢٢، وغيرهما.

(٣) وهذا التفصيل قال الكاساني: ذكره المشايخ، وإلا فبيع الخمر والخنزير باطل مطلقاً. ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٣٠٥، وشرح الوقاية ص٥٢٣، وغيرهما.

زمانهم، وأما في زماننا فلا ضرورة، بل لا حاجة إليه كما لا يخفى[١]، وقال الطَّحطاويّ[٢]: «للاستغناء عنه بالمخارز والإبر».

رابعاً: حكم المقبوض في البيع الباطل:

إن هلك المبيع في يد المشتري في البيع الباطل بعد أن قبض المشتري بإذن البائع، فإنَّه يكون مضمون بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء.

وصورة سوم الشّراء: هو أن يسمي الثّمن فيقول: اذهب بهذا، فإني رضيت، أما إذا لم يسم الثّمن فذهب به فهلك عنده لا يضمن، فالمقبوض على حكم هذا البيع لا يكون دون المقبوض على سوم الشّراء، وذلك مضمون، فهذا أولى[٣].

---

(١) ينظر: الدر المنتقى ٦: ٥٩، وغيره.

(٢) في حاشيته على الدر المختار ٣: ٧٣.

(٣) هذا قول شمس الأئمة السرخسي، وهو رواية ابن سماعة عن محمد، وقيل هذا قولهما، ونص عيه الفقيه أبو الليث، وقيل: وعليه الفتوى. ينظر: العناية ٦: ٤٤، البدائع ٥: ٣٠٥، وغيرها.

والقول الآخر: أنَّه يكون أمانة؛ لأنَّ العقد غير معتبر، فبقي مجرد القبض بإذن المالك، وذلك لا يوجب الضمان، وهو قول أبي نصر بن أحمد الطواويسي، ورواية الحسن عن أبي حنيفة. ينظر: فتح القدير ٦: ٤٤، وغيره. ومجلة الأحكام العدلية المادة ٣٧٠ أخذت بهذا القول.

النّوع الرّابع: البيع الموقوف:

أولاً: تعريفه:

وهو ما يفيد حكمه عند الإجازة[١]: أي يفيد الحكم الذي يترتب على العقد عند إجازة من له حق الإجازة[٢].

ثانياً: أنواعه:

١. **بيع أو شراء الصّبي المميز والمعتوه**، والمحجور عليه، فهو موقوف على إجازة الولي، أو الوصي، أو القاضي[٣].

٢. **بيع المأجور**[٤]: كما سبق، فإذا أجاز المستأجر بيع المأجور؛ كان البيع لازماً.

٣. **بيع المرهون**[٥]: كما سبق.

٤. **بيع المغصوب**: إذا باع المغصوب منه المال المغصوب من غير الغاصب، كان ذلك البيع موقوفاً، فإذا أقرّ الغاصب بالغصب، أو كان

(١) ينظر: مجلة الأحكام العدلية المادة ٣٧٧.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ٤٠١، وغيره.

(٣) ينظر: مرآة المجلة ١: ١٨٢، وغيرها.

(٤) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ١٧٧ المادة ٣٦٨.

(٥) ينظر: درر الحكام ١: ٤٠٣، ومجلة الأحكام العدلية ١: ١٧٧ المادة ٣٦٨.

للمغصوب منه بيّنة، كان البيع لازماً، وإذا لم يكن لديه بيّنة وتلف المبيع قبل التسليم، فالبيع منفسخ.

٤. **بيع الأراضي المعطاة لآخر بالمزارعة**: إذا أجاز المزارع هذا البيع؛ كان لازماً، وإلا فالمشتري بالخيار بين أن ينتظر حتى تنتهي مدّة المزارعة، وبين أن يراجع الحاكم فيفسخ البيع.

٥. **بيع أحد ورثة المريض**، خشية المحاباة.

٦. **بيع المريض لأجنبي إن كان كانت التركةُ مستغرقة بالدين.**

٧. **بيع الورثة التركة المستغرقة بالدين**[1].

٨. **بيع الفضولي**: وهو بيع مال الغير بغير إذن صاحبه[2].

فالفضولي: مَن يتصرف في حق غيره بغير إذن شرعي. فخرج به الوكيل والوصي[3]، فهو شخص أجنبي قام ببيع ملك غيره، فإنَّ بيعه منعقد[4]، ولكن لمالك المبيع فسخ البيع أو إجازته[5]، فعن عروة بن أبي الجعد

---

(١) ينظر: درر الحكام ١: ٤٠٣-٤٠٤، وغيره.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٣٠٥، وغيره.

(٣) ينظر مرآة المجلة ١: ١٧٧، وغيرها.

(٤) وعند الشافعي لا ينعقد. ينظر: أسنى المطالب ٢: ١٠، والغرر البهية ٢: ٤٠٥، والفتوحات ٣: ٣٢.

(٥) ينظر: فتح باب العناية ص٥٥٢، وغيره.

رضي الله عنه: «إنَّ النبي ﷺ أعطاه ديناراً ليشتري له به شاة أو أضحية، فاشترىٰ له شاتين، فباع إحداهما بدينار وأتاه بشاة ودينار، فدعىٰ له رسول الله ﷺ في بيعه بالبركة، فكان لو اشترىٰ تراباً لربح فيه»[١]. وجه الاستدلال به: أنَّ الصّحابي رضي الله عنه تصرف تصرف الفضولي في مقامين: الأول: في شراء الشّاة الأخرىٰ مع الشّاة المأمور بشرائها، والثاني: في بيع إحداهما، وأجاز رسول الله ﷺ هذين التّصرفين، فدل هذا علىٰ جواز بيع الفضولي[٢].

وشروط صحة إجازة بيع الفضولي:

بقاء البائع وبقاء المشتري وبقاء المالك وبقاء المبيع والثمن إن كان عَرْضاً[٣].

فإن أجاز المالك البيع، فالثمن ملك له، ويكون أمانة في يد البائع، فلو هلك الثّمن في يد البائع، فله حكم الأمانة، وتكون الإجازة اللاحقة كالوكالة السّابقة.

ويحقُّ للبائع أن يفسخ البيعَ قبل إجازة المالك دفعاً للضَّرر عن نفسه، فإنَّ حقوق العقد راجعة إليه[٤].

---

(١) في مسند الشافعي ص٢٥٢، واللفظ له، وسنن ابن ماجة ٢: ٨٠٣، وصحيح البخاري ٣: ١٣٣٢.

(٢) ينظر: إعلاء السنن ١٤: ٤٥٤، وغيره.

(٣) ينظر: الوقاية ص٥٥٢، ومرآة المجلة ١: ١٨٢، وغيرهما.

(٤) ينظر: مرآة المجلة ١: ١٨٢، وشرح الوقاية ص٥٥٢، وغيرهما.

وحكم بيع الفضولي: لا حكم له يعرف للحال؛ لاحتمال الإجازة والردّ من المالك، فيتوقَّف في الجواب في الحال لا أن يكون التوقّف حُكماً شرعيّاً[1].

❧❧❧

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٣٠٥- ٣٠٦، وغيره.

المطلب الخامس: بيوع الأمانة:

سأتكلم عن بيوع الأمانة مع بعضها البعض؛ لاتفاقها في الأحكام على النّحو الآتي:

أولاً: أنواعها:

١. **بيع المرابحة**(١): وهو بيع بثمن سابق وزيادة(٢)، أو بيع المشترى بثمنه وفضل(٣).

فهي أن يشترط المبيع بالثّمن الأوّل الذي اشترى به مع فضل معلوم(٤): كأن يقول البائع للمشتري: قد كلَّفني هذا المال مئة دينار، فأبيعه لك بمئة وعشرة دنانير(٥).

٢. **بيع التّولية**: وهو بيع بثمن سابق(٦)، أو بيع المشترى بثمنه(٧).

---

(١) ذهب الأئمة الأربعة إلى القول بمشروعية بيع المرابحة بلا كراهة. ينظر: فقه المعاملات ص٨٥، وغيره.

(٢) ينظر: كنز الدقائق ٤: ٧٤، وغيرها.

(٣) ينظر: وقاية الرواية ص٥٣٨، وغيرها.

(٤) ينظر: شرح الوقاية ص٥٣٨، وغيرها.

(٥) ينظر: درر الحكام ١: ١١٤، وبيع المرابحة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية ٢٧-٢٩.

(٦) ينظر: كنز الدقائق ٤: ٧٤، وغيرها.

(٧) ينظر: وقاية الرواية ص٥٣٨، وغيرها.

فهي أن يشترط أنَّ المبيع بالثّمن الأوّل الذي اشترىٰ به بلا فضل[1]، فلا يكون في البيع الذي يقع بعد بيان البائع ثمن المبيع الذي اشتراه زيادة ولا نُقصان علىٰ ذلك الثمن: كما لو اشترىٰ أحدٌ مالاً بعشرة دنانير، فباعه من آخر بعشرة أيضاً[2].

٣. **الوضيعة**: وهو بيع بمثل الثمن الأول مع نقصان شيء معلوم منه[3].

فيقع بنقص في ثمن المبيع عما اشتراه به البائع: كأن يشتري شخص مالاً بعشرة دنانير فيبيعه بتسعة[4].

٤. **الإشراك**: وهو تولية بعض المبيع ببعض الثمن[5]، بأن يُشرك غيره فيما اشتراه: أي بأن يبيعه نصفه مثلاً[6]، وهناك أحكام خاصة بالإشراك فصَّلها الكاساني[7].

---

(١) ينظر: شرح الوقاية ص٥٣٨، وغيرها.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ١١٤، وغيرها.

(٣) ينظر: رد المحتار ٥: ١٣٢، وبدائع الصنائع ٢: ٢٢٠، وغيرها.

(٤) ينظر: درر الحكام ١: ١١٤، وغيرها. وتراجع مسألة حساب رأس المال للوضيعة في البدائع ٥: ٢٢٧.

(٥) ينظر: بدائع الصنائع ٢: ٢٢٠، وغيرها.

(٦) ينظر: رد المحتار ٢: ١٣٢، وغيره.

(٧) في بدائع الصنائع ٥: ٢٢٦-٢٢٧، وغيرها.

ثانياً: مشروعيتها:

من السُّنة:

عن عائشة رضي الله عنها في حديث الهجرة: قال أبو بكر ﷺ: «خذ بأبي أنت يا رسول الله إحدىٰ راحلتي هاتين، قال رسول الله ﷺ بالثّمن»(١)، وفي لفظ: «لا أركب بعيراً ليس لي، قال: هي لك يا رسول الله، قال: لا، ولكن بالثّمن الذي ابتعتها به، قال كذا وكذا، قال: قد أخذتها بذلك...»(٢).

وعن سعيد بن المسيب ﷺ، قال ﷺ: «التّولية والإقالة والشركة سواء لا بأس به»(٣)، وفي رواية: «لا بأس بالتولية في الطعام قبل أن يستوفي، ولا بأس بالإقالة في الطعام قبل أن يستوفي، ولا بأس بالشركة في الطعام قبل أن يستوفي»(٤)، ولأنَّ هذه البيوع داخلة في عمومات البيع من غير فصل بين بيع وبيع، قال ﷻ: {وَٱبۡتَغُوا مِن فَضۡلِ ٱللَّهِ} الجمعة: ١٠، والمرابحة ابتغاء للفضل من البيع نصاً(٥).

---

(١) في صحيح البخاري ٣: ١٤١٩، وصحيح ابن حبان ١٤: ١٨٠، ومسند أحمد ٦: ١٩٨.

(٢) ذكرها ابن إسحاق في سيرته. كما في إعلاء السنن ١٤: ٢٥٧، وغيره.

(٣) في مصنف ابن أبي شيبة ٨: ٤٩، وفي إعلاء السنن ١٤: ٢٥٦: ولا خلاف في مرسل سعيد.

(٤) في مراسيل أبي داود ص١٧٨، وغيرها، قال الشيخ شعيب عن رجاله في تحقيقه عليه: محمد بن إبراهيم البزار: ثقة، ومن فوقه من رجال الشيخين.

(٥) ينظر: إعلاء السنن ١٤: ٢٥٦، وغيرها.

من المعقول:

إنَّ هذه البيوع جائزةٌ شرعاً؛ لاجتماع شرائط البيع؛ ولتعامل النّاس بها إلى يومنا هذا، ولأنَّ مَن لا يهتدي إلى التِّجارة يحتاج أن يعتمدَ على فعل الذكي المهتدي فيها، وتطيب نفسه بالزيادة على ما اشتراه؛ ولهذا كان مبناهما على الأمانة والاحتراز عن الخيانة وشبهتها، ومسَّت الحاجة إلى هذا النوع من البياعات، فوجب القول بجوازهما(١).

ثالثاً: شرائطها:

١. **أن يكون الثّمن الأوّل معلوماً للمشتري الثّاني**؛ لأنَّ المرابحةَ بيعٌ بالثَّمن الأوّل مع زيادة ربح، والعلم بالثمن الأوّل شرط صحّة بياعات الأمانة، فإن لم يكن معلوماً له، فالبيعُ فاسدٌ إلا أن يعلمَ في المجلس فيختار إن شاء فيجوز، أو يترك فيبطل، ولو لم يعلم حتى افترقا عن المجلس بطل العقد؛ لتقرر الفساد؛ لأنَّ جهالة الثمن فساد في صلب العقد، إلا أنَّه في مجلس العقد غير متقرر؛ لأنَّ ساعات المجلس كساعة واحدة دفعاً للعسر، فصار التّأخير إلى المجلس عفواً(٢).

٢. **أن يكون الربحُ معلوماً**؛ لأنَّه بعضُ الثَّمن، والعلمُ بالثَّمن شرطُ صحّة البياعات(٣).

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٧٤، وغيرها.

(٢) ينظر: البحر الرائق ٦: ٧٩، والوقاية ص٥٤١، والبدائع ٥: ٢٢٠، وغيرها.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٢٠-٢٢١، وغيرها.

٣.أن يكون رأسُ المال ـ الثمن الأول ـ من ذوات الأمثال؛ كالدراهم والدّنانير، والكيلي والوزني والعددي المتقارب؛ فإنَّ فائدة هذا البيع: أنَّ الغبيَّ يعتمد على فعل الذكي، فيطلب نفسه بمثل ما اشترى به هو، أو بمثله مع فضل، وهذا المعنى إنَّما يظهر في ذوات الأمثال دون ذوات القيم كالأشياء المتفاوتة: كالحيوانات والجواهر؛ لأنَّ ذوات القيم قد تطلب بصورتها من غير اعتبارِ ماليتها، ولأنَّ قيمتها مجهولة؛ لأنَّ معرفتَها لا يُمكن حقيقة، ومبنى هذا البيع على الأمانة، فلا يجوز بيعُه مرابحةً إلا إذا كان المشتري يملك ذلك البدل من البائع بسبب من الأسباب[1].

٤.أن لا يكون الثمنُ في العقدِ الأوّل مقابلاً بجنسِهِ من أموال الرِّبا، فإن كان بأن اشترى المكيل أو الموزون بجنسه مثلاً بمثل لم يجز له أنَّ يبيعه مرابحة؛ لأنَّ المرابحة بيع بالثمن الأول وزيادة، والزيادة في أموال الربا تكون رباً لا ربحاً.

وكذا لا يجوز بيعه مواضعة، وله أن يبيعه تولية؛ لأنَّ المانع هو تحقُّق الرّبا ولم يوجد في التولية؛ لأنَّه بيعُ بالثمن الأول من غير زيادة ولا نقصان، وكذا الإشراك؛ لأنَّه توليةٌ لكن ببعض الثمن.

٥.أن يكون العقدُ الأوَّل صحيحاً، فإن كان فاسداً لم يجز بيعُ المرابحة؛ لأنَّ المرابحة بيعٌ بالثَّمن الأوَّل مع زيادةِ ربح، والبيعُ الفاسدُ وإن كان يُفيدُ

(١) ينظر: شرح الوقاية ص٥٣٨، ومجمع الأنهر ٢: ٧٤-٧٥، وغيرها.

الملك في الجملة لكن بقيمة المبيع أو بمثله لا بالثّمن؛ لفساد التّسمية[1].

رابعاً: رأس مالها:

المعتبر فيه ما وقع العقد الأول عليه دون ما دفع عوضاً عنه، حتى لو كان بعشرة دراهم، فدفع عنها ديناراً أو ثوباً قيمتُه عشرة أو أقلّ أو أَكثر كان رأسُ المال هو العشرة دون ما دَفَع[2].

وبعبارة أُخرى: هو ما لزم المشتري بالعقدِ لا ما نقده بعد العقد؛ لأنَّ المرابحةَ بيعٌ بالثَّمن الأوَّل، والثَّمنُ الأوَّلُ هو ما وَجَبَ بالبيع، فأمَّا ما نقده بعد البيع فذلك وجب بعقد آخر، وهو الاستبدالُ، فيأخذ من المشتري الثّاني الواجب بالعقد لا المنقود بعده، ويتفرَّع عليه:

- لو اشترى قميصاً بخمسةِ دنانير، ونَقَدَ مكانها عشر جنيهات أو قميصاً آخر، فرأسُ المال هو الخمسة دنانير لا الجنيهات والقميص؛ لأنَّ الخمسة هي التي وجبت بالعقد، وإنَّما الجنيهات أو القميص بدل الثَّمن الواجب.
- ولو زاد المشتري البائع الأول في الثمن الأوّل أو حطَّ عنه، فإنَّ الزِّيادة والحطَّ تلتحق بأصل العقد، فيبيعه مرابحةً عليهما، فإن زاد أو حطَّ البائع الأول عن المشتري بعدما باعه المشتري زاد أو حطّ المشتري الأول ذلك القدر عن المشتري الثاني مع حصّته من الربح؛ لأنَّ قدر الرّبح ينقسم على جميع الثمن،

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٢١-٢٢٢، وغيرها.

(٢) ينظر: فتح القدير ٦: ١٢٥، وغيره.

فإذا حَطّ شيئاً من ذلك الثمن لا بُدّ من حطّ حصّته من الرّبح(١).

خامساً: الملحقات برأس المال:

يُلحق برأس المال ما هو العادة أن يلحق عند التجار كأُجرة(٢) القصَّار، والصّبَّاغ، والغسَّال، والفتَّال، والخيَّاط، والسِّمسار، وسائق الغنم، والحمل، والكراء، وعلف الدابّة، وما لا بُدّ لهم منه بالمعروف؛ اعتباراً بالعرف؛ لأنَّ العادةَ فيما بين التِّجار أنَّهم يلحقون هذه المؤن برأس المال ويعدونها منه، إلا أنَّه لا يقول عند البيع: اشتريته بكذا، ولكن يقول: قام علي بكذا؛ لأنَّ الأول كذب، والثَّاني صدق.

ولا يُضاف إلى الثمن أُجرة الراعي، والطبيب، والحجّام، والختّان، والبيطار، والفداء عن الجناية، وما أَنفق على نفسه، وما أَنفق المضارب على نفسه في سفره؛ لأنَّ عادةَ التِّجار لم تجر بإلحاق هذه المؤن برأس المال، والتّعويل في هذا الباب على العادة(٣).

ويتخرّج عليه إضافة الضّرائب إلى رأسك المال:

قال شيخنا العثمانيُّ(٤): «تلحق برأس المال الضّرائب التي دفعها البائع

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٢٢، وغيرها.

(٢) التقييد بالأجر: لأنَّه لو فعل شيئاً من ذلك بيده أو بإعارة لا يجوز أن يضمه إلى رأس المال، وكذا إذا تطوع متطوع بهذه الأشياء المذكورة. ينظر: زبدة النهاية ٣: ٥٤، وغيرها.

(٣) ينظر: وقاية الرواية ص٥٣٨، وبدائع الصنائع ص٢٢٣، وغيرها.

(٤) في فقه البيوع ١: ٦٠٦.

إلى الحكومة من أجل شراء ما يريد بيعه مرابحة، بشرط أن تكون ضرائب مفروضة على الشراء مباشرة، مثل ضريب القيمة المضافة، وضرائب التّسجيل، وكذلك الرسوم التي دفعها إلى الجمارك أو على الشوارع».

سادساً: الواجبُ بيانه فيها:

فالأصلُ فيها أنَّها بيوعُ أمانة؛ لأنَّ المشتري ائتمن البائع في إخباره عن الثَّمن الأوَّل من غير بيّنة ولا استحلاف، **فتجب صيانتُها عن الخيانة،** وعن سببِ الخيانةِ والتُّهمة؛ لأنَّ التَّحرُّز عن ذلك كلُّه واجبٌ ما أَمكن قال ﷻ: {يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَخُونُواْ اللّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُواْ أَمَانَاتِكُمْ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ} الأنفال: ٢٧.

فلو تعيّب المبيع بآفةٍ سماويةٍ في يد البائع أو في يد المشتري الأوّل: كقرض فأر للثَّوب أو حرق نار له، فله أن يبيعَها مرابحةً بجميع الثَّمن من غير بيان[1]؛ لأنَّ الفائت جزء لا يقابله ثمن؛ بدليل أنَّه لو فات بعد العقد قبل القبض لا يسقط بحصّته شيءٌ من الثَّمن، فكان بيانُه والسُّكوت عنه بمنزلةٍ واحدةٍ، وما يُقابله الثَّمن قائمٌ بالكليّة فله أن يبيعَه مرابحةً من غير بيان؛ لأنَّه يكون بائعاً ما بقي بجميع الثَّمن[2]، والمشتري الأوّل صادقٌ في قوله: قامت

---

(١) هذا عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف والشافعي يلزمه البيان. ينظر: التنبيه ص٦٧، والمنهاج ٢: ٧٩، والمحلي ٢: ٢٧٦، وغيرها.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٢٣، وغيرها.

علي بكذا، لكن المشتري اغتر بحماقته فعليه أن يسأله أنَّك اشتريت بكذا سليمة أو معيبة؛ ليتبيّن له الحال، فإن قصّر في ذلك فلا يجب على البائع كشف حال لم يُسأل عنها(١).

ولو تعيَّب المبيعُ بفعل المشتري الأوّل أو بفعل أَجنبي: كتكسُّر الثُّوب بنشره وطيه، فعليه أن يُبيِّنه للمشتري الثّاني؛ لأنَّ الفائتَ صار مقصوداً بالفعل وصار مقابلُه الثَّمن، فقد حبس المشتري جزءاً يُقابله الثمن، فلا يملك بيع الباقي مرابحةً إلا ببيان(٢).

ولو حدث من المبيع زيادة متولدة: كالولد والثمرة والصُّوف واللَّبن، لم يبعه مرابحة حتى يُبيّن؛ لأنَّها مبيعة، فتمنع الردّ بالعيب وإن لم يكن لها حصّة من الثَّمن للحال، فهذا حبسُ بعض المبيع وبيعُ الباقي، فلا يجوز من غير بيان(٣).

ولو اشترى شيئاً نسيئةً، لم يبعه مرابحةً حتى يبيّن؛ لأنَّ للأجل شبهة المبيع وإن لم يكن مبيعاً حقيقة؛ لأنَّه مرغوبٌ فيه، ألا ترى أنَّ الثمن قد يزاد لمكان الأجل، فكان له شبهةً أن يُقابله شيءٌ من الثّمن، فيصير كأنَّه اشترى شيئين ثمّ باع أحدَهما مرابحةً على ثمن الكلّ؛ لأنَّ الشُّبهةَ ملحقةٌ بالحقيقة في

---

(١) ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٤٠، وغيرها.

(٢) ينظر: الوقاية ص٥٤٠، والبدائع ٥: ٢٢٣، وغيرها.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٢٣، وغيرها.

هذا الباب، فيجب التَّحرُّز عنها بالبيان[١].

سابعاً: حكمُ الخيانة[٢] فيها:

إن ظهرت الخيانة في صفة الثمن، بأن اشترى شيئاً بنسيئة ثمّ باعه مرابحةً على الثمن الأول ولم يبيّن أنَّه اشتراه بنسيئة، أو باعه تولية ولم يُبيّن، ثمّ عَلِمَ المشتري، فله الخيار إن شاء أخذه وإن شاء ردَّه؛ لأنَّ المرابحةَ عقدٌ بني على الأمانة؛ لأنَّ المشتري اعتمد البائع وائتمنه في الخبر عن الثمن الأول، فكانت الأمانة مطلوبة في هذا العقد، فكانت صيانتُه عن الخيانةِ مشروطةً دلالةً، ففواتُها يوجب الخيار: كفوات السَّلامة عن العيب[٣].

وإن ظهرت الخيانة في قدر الثمن، بأن قال: اشتريت بعشرة وبعتُك بربح دينار، ثم تبيّن أنَّه كان اشتراه بتسعة، **فالمشتري بالخيار في المرابحة، إن شاء أخذه بجميع الثّمن وإن شاء ترك، وفي التّولية لا خيار له، لكن يحطُّ قدرَ الخيانة، ويلزم العقد بالثّمن الباقي**.

والفرق بين المرابحة والتّولية: هو أنَّ الخيانة في المرابحة لا توجب خروج العقد عن كونه مرابحة؛ لأنَّ المرابحة بيع بالثمن الأوّل وزيادة ربح،

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٢٤، وغيرها.

(٢) ويكون ظهور الخيانة بالبينة أو بإقرار البائع أو بنكوله عن اليمين على المختار. ينظر: فتح القدير ٦: ١٢٦، وغيرها.

(٣) ينظر: الوقاية ص٥٤١، والبحر الرائق ٦: ٧٩، والبدائع ٥: ٢٢٥، وغيرها.

وهذا قائم بعد الخيانة؛ لأنَّ بعض الثّمن رأس مال وبعضه ربح، فلم يخرج العقد عن كونه مرابحةً، وإنَّما أوجب تغييراً في قدر الثَّمن، وهذا يوجب خللاً في الرِّضا، فيثبت الخيار، كما إذا ظهرت الخيانة في صفة الثمن بأن ظهر أنَّ الثَّمن كان نسيئةً، بخلاف التَّولية؛ لأنَّ الخيانةَ فيها تُخرج العقد عن كونه توليةً؛ لأنَّ التوليةَ بيعٌ بالثَّمن الأوَّل من غيرِ زيادةٍ ولا نقصانٍ، وقد ظهر النُّقصان في الثَّمن الأوّل، فلو أثبتنا الخيار لأخرجناه عن كونه تولية وجعلناه مرابحةً، وهذا إنشاءُ عقد آخر لم يتراضيا عليه، وهذا لا يجوز، فحططنا قدر الخيانة، وألزمنا العقد بالثّمن الباقي(١).

وهذا إذا كان المبيعُ عند ظهور الخيانة بمحلّ الفسخ بأن يكون قائماً، فأمّا إن هلك أو حدث به ما يمنعُ الفسخ، فإنَّه يبطل الخيار ويلزم المشتري جميع الثَّمن؛ لأنَّه إذا لم يكن بمحلّ الفسخ لم يكن في ثبوتِ الخيار فائدةٌ، فيسقط كما في خيار الشَّرط وخيار الرُّؤية(٢).

---

(١) هذا قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف: لا خيار له، ولكن يحط قدر الخيانة فيهما جميعاً؛ لأنَّ الثّمن الأول أصل في بيع المرابحة والتولية، فإذا ظهرت الخيانة تبين أنَّ تسمية قدر الخيانة لم تصح فلغت تسميته وبقي العقد لازما بالثمن الباقي، وقال محمد: له الخيار فيهما جميعا؛ لأنَّ المشتري لم يرض بلزوم العقد إلا بالقدر المسمى من الثمن فلا يلزم بدونه ويثبت له الخيار؛ لفوات السلامة عن الخيانة، وقال جمهور المالكية والشافعية والحنابلة: لا خيار في التولية، ولكن يحط من الثمن قدر الخيانة. ينظر: البدائع ٥: ٢٢٦، والوقاية ص٥٣٨، وفقه المعاملات ص٩٦، وغيرها.

(٢) ينظر: البحر الرائق ٦: ٧٩، والوقاية ص٥٤١، والبدائع ٥: ٢٢٦، وغيرها.

ويتفرّع عليه:

- لو اشترىٰ ثوباً بعشرة وباعه بخمسة عشر، ثم اشتراه بعشرة، فإنَّه إن باعه مرابحة طرح عنه ما ربح ويقول: قام علي بخمسة، وإن اشترىٰ بعشرة وباعه بعشرين، ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحةً أصلاً؛ لأَنَّه قبل الشراء الثاني يحتمل أن يطلع المشتري الثّاني علىٰ عيب فيردّه عليه، فيسقط الرِّبح الذي ربحه، فإذا اشتراه ثانياً تأكد ذلك الرّبح، فصار للمشتري الثّاني شبهة أن الرِّبح قد حصل به، فلا يكون البيع الثّاني منقطع الأحكام عن البيع الأوّل(١).
- ولو اشترىٰ المضارب بالنصف ثوباً بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر، فالثوب قام علىٰ رب المال باثني عشرة ونصف؛ لأنَّ الرّبح إنَّما يحصل إذا بيع من أجنبي، ففيه شبه العدم؛ لأنَّ المضارب وكيل عن رب المال في البيع الأول من وجه فاعتبر البيع الثّاني عدماً في حق نصب الرّبح(٢)(٣).

---

(١) هذا عند أبي حنيفة، وعندهما: يقول في الصورتين: قام علي بعشرة؛ لأنَّ البيع الثاني بيع متجدد، ومنقطع الأحكام عن الأول. ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٣٩.

(٢) ينظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام ٢: ١٨٢، والوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٤٠، وغيرها.

(٣) واختتم الكلام عن بيوع الأمانة بما ورد في القانون الأردني المادة ٤٨٢، وقد نصت علىٰ الآتي:

يجوز البيع بطريق المرابحة أو الوضيعة أو التولية إذا كان رأس المال معلوماً حين العقد، وكان مقدار الربح في المرابحة، ومقدار الخسارة في الوضيعة محدداً.

إذا ظهر أن البائع قد زاد في بيان مقدار رأس المال، فللمشتري حط الزّيادة.

ويقرب من المرابحة المرابحة للآمر بالشّراء:

شاع في المصارف الإسلامية استخدام المرابحة المؤجّلة بصفتها بديلاً للتعامل الرّبوي، وذلك للتجار الذي يريدون شراء بعض البضاعات، والمعمول به في السّوق الرّبوية أنّهم يقترضون من البنوك التقليدية على أساس الفائدة الرّبوية، ثم يشترون البضاعات المطلوبة بالمبالغ التي اقترضوها من البنوك.

أما المصارف غير الربوية فبدلاً من أن تقرضهم المبالغ النقيدة، تشتري تلك البضاعات بنفسها بثمن حال، ثم تبيع إليهم تلك البضاعات بثمن زائد مؤجل، وبما أنّ العملاء يتقدَّمون إلى البنوك بطلب منهم أن يشتري البنك تلك البضاعة ثم يعقد المرابحة المؤجلة معهم، فإنّ هذا يُسمّى «المرابحة للآمر بالشّراء»[1].

قال السَّرَخسيُّ[2]: «رجل أمر رجلاً أن يشتري داراً بألف درهم، وأخبره أنّه إن فعل اشتراها الآمر منه بألف ومئة، فخاف المأمور إن اشتراها أن لا يرغب الآمر في شرائها، قال: يشتري الدار على أنه بالخيار ثلاثة أيام فيها

إذا لم يكن رأس مال المبيع معروفاً عند التعاقد، فللمشتري فسخ العقد عند معرفته، وكذا الحكم لو كتم البائع أمراً ذا تأثر في المبيع، أو رأس المال، ويسقط خياره إذا هلك المبيع، أو استهلك أو خرج من ملكه بعد تسلمه. ينظر: فقه المعاملات ص٩٨، وغيرها.

(١) ينظر: فقه البيوع١: ٦١٤.

(٢) في المبسوط٣٠: ٢٣٨.

ويقبضها، ثم يأتيه الآمر فيقول له: قد أخذتها منك بألف ومائة، فيقول المأمور: هي لك بذلك... وإن لم يرغب الآمر في شرائها يُمكن المأمور من ردِّها بشرط الخيار، فيندفع الضرر عنه بذلك».

ويلاحظ أنهم استغنوا بذكر الأجل هنا عن الوعد الملزم ، لكن لما شاع الوعد الملزم قضاء وصار معروفاً كما سبق تحريره، فيمكن الاعتماد عليه.

❧ ❧ ❧

المطلب السّادس: البيوع المكروهة:

حكمها: أنَّ البيع صحيح فيها؛ لأنَّ النهي ليس في معنىٰ العقد وشرائطه، بل لمعنىٰ خارج، فيجوز(١).

أوّلاً: النَّجَش:

وهو أن يزيد في السلعة ولا يريد شراءها؛ ليرغب غيره فيها(٢).

وبعبارة أُخرىٰ: هو أن يستام السلعة بأزيد من ثمنها، وهو لا يريدها، بل ليراه غيره فيقع في شرائها(٣).

ومحلّ كراهته: إذا كان الراغب في السلعة يطلبها بثمن مثلها، وأما إذا طلبها بدون ثمنها، فلا بأس بأن يزيد إلىٰ أن تبلغ قيمتها(٤).

ودليله:

عن أبي هريرة ﵁: «إنَّ رسول الله ﷺ، قال: لا يتلقىٰ الركبان لبيع، ولا يبع بعضكم علىٰ بيع بعض، ولا تناجشوا، ولا يبع حاضر لباد، ولا تصروا الإبل والغنم، فمَن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبَها، فإن رضيها أمسكها وإن سخطها ردها وصاعاً من تمر»(٥)، وفي لفظ: «نهىٰ ﷺ عن

---

(١) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ٢: ٢٦٠، وغيرها.

(٢) ينظر: الاختيار ٢: ٢٦٠، وغيرها.

(٣) ينظر: شرح الوقاية ص٥٣٥، وتبيين الحقائق ٤: ٦٨، وغيرها.

(٤) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٦٨، وغيرها.

(٥) في صحيح مسلم ٣: ١١٥٥، ومسند أحمد ٢: ٢٧٢، ومسند أبي يعلىٰ ١٠: ٢٩٢.

التَّلقي للرُّكبان، وأن يبيع حاضرٌ لباد، وأن تسأل المرأةُ طلاق أختها، وعن النَّجَش، والتصرية، وأن يستام الرجل على سوم أخيه»(١).

وعن ابن عمر رضي الله عنهما: «إنَّ رسول الله ﷺ نهى عن النَّجَش»(٢).

ثانياً: السّوم على سوم غيره:

وهو أن يرضى المتعاقدان بالبيع، ويستقرّ الثَّمن بينهما، ولم يبق إلا العقد، فيزيد ثالث على المشتري ويُبطل بيع المشتري(٣).

ومحلّ الكراهة: إذا جنح قلب البائع إلى البيع بالثمن الذي سماه المشتري، وأمَّا إذا لم يجنح قلبه ولم يرضه فلا بأس لغيره أن يشتريه بأزيد؛ لأنَّ هذا بيع مَن يزيد ـ أي بيع المزايدة، ويُسمَّى بيع الدَّلالة(٤) ـ، وهو لا يُكره(٥)، وقد قال أنس رضي الله عنه: «إنَّ النبي ﷺ باع قدحاً وحلساً فيمن يزيد»(٦)؛ ولأنَّه المعتادُ بين النَّاس في جميع البلاد والأعصار(٧)؛ ولأنَّه بيعُ الفقراء والحاجة ماسّة إليه،

---

(١) في صحيح مسلم ٣: ١١٥٥، وصحيح البخاري ٢: ٩٦٧، وغيرها.

(٢) في صحيح البخاري ٢: ٧٥٣، وصحيح مسلم ٣: ١١٥٦، وصحيح ابن حبان ١١: ٣٤٢، وغيرها.

(٣) ينظر: الاختيار ٢: ٢٦٠، والوقاية ص٥٣٥، وغيرها.

(٤) ينظر: الدر المنتقى ٢: ٧٠، وغيرها.

(٥) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٦٨، والوقاية ص ٥٣٥، وغيرها.

(٦) في سنن النسائي الكبرى ٤: ١٥، والمجتبى ٧: ٢٥٩، والمعجم الأوسط ٣: ١١١، ومسند أحمد ٣: ١٠٠، ومسند الطيالسي ١: ٢٨٥، والأحاديث المختار ٦: ٢٤٧، وغيرها.

(٧) ينظر: الاختيار ٢: ٢٦٠، وغيرها.

وكذا النّهي عن الخطبة محمولٌ على ما بعد الاتفاق والتّراضي(١).

ودليله: عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال ﷺ: «لا يبع أحدكم على بيع أخيه إلا بإذنه»(٢)، وفي لفظ: «نهى رسول الله ﷺ أن يبيع أحدكم على بيع أحد حتى يذر إلا الغنائم والمواريث»(٣)؛ ولأنَّ في ذلك إيحاشاً وإضراراً به فيكره(٤).

ثالثاً: تلقي الجلب:

وهو أن يتلقاهم وهم غير عالمين بالسِّعر، أو يُلبِّس عليهم السِّعر؛ ليشتريه ويبيعه في المصر بما شاء من الثَّمن(٥).

ومحلّ كراهته: إذا كان يضرُّ بأهل البلد بأن كانوا في قحطٍ، وإن كان لا يضرُّهم، فلا بأس به، إلا إذا لَبَّسَ السِّعر على الواردين(٦).

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٦٨، وغيرها.

(٢) في صحيح ابن حبان ١١: ٣٣٩، ومسند أحمد ٢: ٢١، والمعجم الأوسط ١: ١٦٣.

(٣) في سنن النسائي الكبرى ٤: ١٤، والمجتبى ٧: ٢٥٨، والمنتقى ١: ١٤٧، مصنف عبد الرزاق ٨: ١٩٩، وغيرها.

(٤) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٦٨، وغيرها.

(٥) ينظر: الاختيار ٢: ٢٦٠، والتبيين ٤: ٦٤، وشرح الوقاية ص٥٣٥، وغيرها.
وقال بعضهم: صورته: أنَّ الرجل إذا كان له طعام وأهل المصر في قحط، وهو لا يبيعه من أهل المصر حتى يتوسعوا، ولكن يبيعه من أهل البادية بثمن غال، وأهل المصر يتضررون، فلا يجوز، وإذا كانوا لا يتضررون بذلك، فلا بأس ببيعه منهم، وإلى هذه الصورة ذهب صاحب الهداية ٣: ٥٣.

(٦) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٦٨، والاختيار ٢: ٢٦٠، والوقاية ص٥٣٥، وغيرها.

ولا حاجة إلى تعيين الحدود والمسافات؛ لأنَّ الأمرَ موكول إلى وجود الضّرر وعدمه، فمتى وجد الضّرر بأهل البلد أو التّلبيس على الجالب توجه النّهي، قَرُبَت المسافة أو بَعُدَت، ومتى لم يوجد الضّرر لم يكن به بأس(١).

ودليله:

عن ابن عمر رضي الله عنهما: «إنَّ رسول الله ﷺ نهى أن تتلقى السِّلع حتى تبلغ الأسواق»(٢)، وفي لفظ: «لا يبيع بعضكم على بيع بعض، ولا تلقوا السِّلع حتى يهبط بها إلى السوق»(٣)، وفي لفظ: «نهى عن التّلقي»(٤).

وعن ابن مسعود رضي الله عنه: «إنَّه ﷺ نهى عن تلقي البيوع»(٥).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه: «نهى رسول الله ﷺ أن يتلقى الجلب»(٦).

رابعاً: بيع الحاضر للبادي:

وهو أن يجلب البادي السِّلعة فيأخذها الحاضر؛ ليبيعها له بعد وقت بأَغلى من السِّعر الموجود وقت الجلب(٧).

---

(١) ينظر: تكملة فتح الملهم ١: ٣٣٢، وغيرها.

(٢) في صحيح مسلم ٣: ١١٥٦، وغيرها.

(٣) في صحيح البخاري ٢: ٧٥٩، وغيرها.

(٤) في صحيح مسلم ٣: ١١٥٦، وغيرها.

(٥) في صحيح البخاري ٢: ٧٥٩، وصحيح مسلم ٣: ١١٥٦، وصحيح ابن حبان ١١: ٣٣٣، وغيرها.

(٦) في صحيح مسلم ٣: ١١٥٧، ومسند أبي عوانة ٣: ٢٦٢، وغيرها.

(٧) ينظر: الاختيار ٢: ٢٦٠، وتبيين الحقائق ٤: ٦٩، وغيرها.

ومحلّ كراهته: من الضّرر بأهل البلد، حتى لو لم يضرَّ لا بأس به؛ لما فيه من نفع البادي من غير تضرر غيره[1]، ويكون الضّرر لأهل البلد إذا كانوا في قحطٍ وعوز، وهو يبيع من أهل البلد طمعاً في الثمن الغالي؛ فيضرهم، وأما إذا لم يكن كذلك فلا بأس به؛ لانعدام الضّرر[2].

ودليله:

عن ابن عباس ﵄، قال ﷺ: «لا تلقوا الرّكبان، ولا يبع حاضر لباد»، فقيل لابن عباس ﵄: ما قوله: لا يبع حاضر لباد؟ قال: لا يكون له سمساراً[3].

وعن أنس بن مالك ﵁: «نهينا عن أن يبيع حاضر لباد»[4].

وعن نعيم بن حصين السدوسي حدثني عمي عن جدي، قال: «أتيت المدينة ومعي إبل لي والنبي ﷺ بها، فقلت: يا رسول الله، مُرْ أهل الغائط أن يُحسنوا مخالطتي، وأن يُعينوني، فقاموا معي، فلمّا بعتُ إبلي أتيت النّبي ﷺ، فقال لي: أدنه، فمسح يده على ناصيتي ودعا لي ثلاث مرات»[5]، فأجاز النّبي ﷺ في الحديث لأهل الحضر أن يعينوا التّاجر القادم في بيع الإبل عند عدم

(١) ينظر: الاختيار ٢: ٢٦٠، وغيرها.

(٢) ينظر: الهداية ٦: ٤٧٨.

(٣) في صحيح البخاري ٢: ٧٩٥، وصحيح مسلم ٣: ١١٥٧، وغيرها.

(٤) في صحيح مسلم ٣: ١١٥٨، وغيرها.

(٥) في المعجم الكبير ٤: ٣٠، والمعجم الأوسط ٨: ٦١، قال الهيثمي في مجمع الزوائد ٤: ٨٣: رواه البزار والطبراني في الكبير والأوسط وفي إسناده جماعة لم أجد من ترجمهم.

الضّرر[1].

وعن مجاهد قال: «إنَّما نهى رسول الله ﷺ أن يبيع حاضر لباد؛ لأنَّه أراد أن يصيب المسلمون غرّتهم، فأمّا اليوم فلا بأس»[2].

وعن الشّعبي ﷺ قال: «كان المهاجرون يكرهون ذلك ـ يعني بيع حاضر لباد ـ وإنا لنفعله»[3].

وعن جابر ﷺ، قال ﷺ: «لا يبيعنّ حاضر لباد ودعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض»[4].

قال شيخنا تقي العثماني[5]: «يعني أنَّ الله تعالى يرزق المشتري بواسطة البائع، ويرزق البائع بواسطة المشتري، فلا يجوز لأحد أن يتدخل فيه هذا النّظام الإلهي، ويتحكم فيه بالأسعار، فالحديث يدلُّ على أنَّ الإسلامَ يعترف بنظام السُّوق، وقوتي العرض والطّلب، ويجب أن تسير السُّوق على سيرها الطّبيعي، ولا يجب أن يتدخل فيها رجل، كما لا يجب أن تحدث في السوق احتكارات تسيطر على السُّوق، وتستبد بالأسعار، وهذا من ميزان النظام الاقتصادي الإسلامي التي تميزه عن الرأسمالية والاشتراكية.

---

(١) ينظر: تكملة فتح الملهم ١: ٣٣٥، وغيرها.

(٢) قال ابن حجر في الفتح ٤: ٣٧١: أخرجه سعيد بن منصور في سننه، وسكت عنه.

(٣) في مصنف عبد الرزاق ٨: ٢٠٠، كما في تكملة فتح الملهم ١: ٣٣٥، وغيره.

(٤) في جامع الترمذي ٣: ٥٢٦، وقال: حسن صحيح، وصحيح ابن حبان ١١: ٣٣٥، ومسند أبي عوانة ٣: ٢٧٣.

(٥) في تكملة فتح الملهم ١: ٣٣٧.

ثم إنَّ أحاديث النّهي عن بيع الحاضر للبادي تدلُّ على أنَّ الإسلامَ يستحسن أن لا تكون بين البائع والمشتري وسائط، أو تكون قليلة جداً، فإنَّه كلّما كثرت الوسائط بين البائع والمشتري ازداد الثّمن على المستهلكين، فما يسميه علماء الاقتصاد اليوم: الرّجل المتوسط؛ مما لا يستحسنه الإسلام إلا ما اشتدّت الحاجة إليه، فالسّمسرة وإن كانت جائزة، ولكن الإكثار من الوسائط بين الصّانع والمستهلك مما لا يشجع عليه الإسلام، وإنّما يشجع على التَّقليل منها».

خامساً: ما تقوم المعصية بعينه:

فيكره بيع المزامير وإن كان العقد عليها صحيحاً، لكن الكسب يكون خبيثاً يجب التصدق به؛ لأن المعصية تقوم بعينها، كما صرَّح به الكاساني[1]، والمرغيناني[2]، والزيلعي[3]، وابن الهمام[4]، والبابرتي[5]، وفخر الإسلام في «شرح الجامع الصغير».

ويكره بيع الملاهي؛ لما سبق ذكره، كما صرّح به عبد الحليم[6].

---

(١) في البدائع ٥: ٢٣٢، ٧: ١٤٢.
(٢) في الهداية٤: ٣٦٤.
(٣) في التبيين ٣: ٢٩٧.
(٤) في فتح القدير ٥: ٤٦٠-٤٦١، ٦: ١٠٨.
(٥) في العناية٦: ١٠٨.
(٦) في حاشيته على الدرر١: ٢٠٣.

ويدخل في هذا بيع الأصنام والرّسوم المُجسّدة المحضة، بخلاف بيع اللّعب فهي جائزة في رواية عن أبي يوسف، قال ابن عابدين(١): «وظاهره أنّه قوله لا رواية عنه حتى يقال: إن هذا يشعر بضعفه، ونسبته إلى أبي يوسف لا تدلّ على أنّ الإمام يخالفه؛ لاحتمال أن يكون له في المسألة قولٌ فافهم»(٢).

قال شيخنا العثماني(٣): «أمّا الصور غير المجسدة، وهي التي تُرسم على قرطاس أو ثوب، فأجاز بيعها بعضُ المالكية، فقياس قولهم: أن يجوز بيعُها عندهم مطلقاً، أمّا الجمهور، فلا فرق عندهم بين المُجسدة وغير المجسدة في عدم الجواز....

وهذه الكراهة فيما إذا كان القرطاس أو الثوب متمحضاً للصورة، أمّا إذا كان المبيع شيئاً آخر من المباحات، وهو مشتمل على صور، فتدخل في البيع تبعاً، فيجوز بيعها، وهذا مثل الجرائد والصحف والكتب التي يقصد منها مضمونها المباح، ولكنها رُبَّما تشتمل على صورة ممنوعة، وكذلك ما

---

(١) في رد المحتار ٥: ٢٢٦.

(٢) استثنى أكثر العلماء من تحريم التصوير وصناعة التماثيل صناعة لعب البنات، وهو مذهب المالكية والشافعية والحنابلة، وقد نقل القاضي عياض جوازه عن أكثر العلماء، وتابعه النووي في «شرح مسلم»، فقال: يستثنى من منع تصوير ما له ظل، ومن اتخاذ لعب البنات، لما ورد من الرخصة في ذلك، وهذا يعني جوازها، سواء أكانت اللعب على هيئة تمثال إنسان أو حيوان، مجسمة أو غير مجسمة، وسواء أكان له نظير في الحيوانات أم لا: كفرس له جناحان. ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية ١٢: ١١٢، وغيرها.

(٣) في فقه البيوع ١: ٣٠٩.

عمَّت به البلوى من العلب التي تعبأ بها الأشياء المباحة، ويشتمل أكثرها على صور، فلا يمنع من بيعها إذا كان المقصود الأشياء المباحة دون الصور».

سادساً: البيع عند أذان الجمعة:

وهو البيع من الأذان الأوّل إلى الانفضاض من صلاة الجمعة.

فالأذانُ المعتبرُ في تحريم البيع، هو الأوّل إذا وقع بعد الزَّوال على المختار[1].

ودليله: قوله جل جلاله: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِي لِلصَّلاَةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُون} الجمعة: ٩، ولأنَّ فيه إخلالاً بالواجب على بعض الوجوه، وهو السَّعي، بأن قعد للبيع أو وقف له[2].

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٦٩، وقال في البحر: هذا القول الصحيح، وقيل: العبرة للأذان الثاني الذي يكون بين يدين المنبر؛ لأنَّه لم يكن في زمنه ﷺ إلا هو، وهو ضعيف؛ لأنَّه لو اعتبر في وجوب السعي لم يتمكن من السنة القبلية، ومن الاستماع، بل ربما يخشى عليه فوات الجمعة. ينظر: إعلاء السنن ١٤: ٢٣٤، وغيره.

(٢) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٦٩، وغيرها.

المناقشة:

أولاً: وضح المقصود مما يلي:

البيع، المال المتقوم، المنقول، الإيجاب، القبول، البيع القولي، بيع التعاطي، اتحاد المجلس الحكمي، الشروط الملائمة للعقد، خيار الوصف، التسليم والقبض، بيع العربون، الفضولي، بيع التولية، تلقي الجلب.

ثانياً: أجب عن الأسئلة الآتية مع الشرح الوافي:

١. ما هي أدلة مشروعية البيع من القرآن والسنة والإجماع والمعقول؟

٢. **هل المنفعة مال أو ملك؟**

٣. عدد أنواع الشرط الفاسد في البيع.

٤. ما هي مدة خيار الشرط؟

٥. وضح صورة خيار التعيين وبين حكمه.

٦. وضح ضابط العيب الذي يوجب الخيار.

٧. وضح أحكام المبيع مع خيار النقد.

٨. وضح المقصود بخيار الغبن والتغرير مع بيان شرطه.

٩. اذكر حالات صحة البيع.

١٠. فرق بين المبيع والثمن.

١١. عدد صور للبيوع الفاسدة الاستدلال.

١٢. عرف البيع الباطل وبين حكمه ومحله.

١٣. عرف الوضيعة وبين شرائطها.

١٤. اذكر صور البيوع المكروهة مع الاستدلال.

ثالثاً: ضع هذه العلامة (√) أمام كل عبارة صحيحة مما يأتي:

١. لا فرق بين أن يبدأ الكلام من البائع أو من المشتري، فمَن بدأ أوَّلاً كان هو الموجب، والآخر هو القابل.

٢. تكرارَ الإيجاب قبل القَبول يُبطِلُ الإيجابَ الأوّل، ويُعتبر فيه الإيجاب الثاني.

٣. بيع التَّعاطي لا يتضمن إيجاباً، بل يتضمن قبضاً بعد معرفة الثمن.

٤. لا ينعقد البيع بالمكاتبة من طرف واحد.

٥. لا ينعقد البيع بالإشارة للأخرس حتى لو كانت مفهومة.

٦. ينعقد بيع التعاطي في الخسيس دون النفيس.

٧. شروط الصحة: وهي ما لا صحة للبيع بدونها، ولا ينعقد ولا ينفذ بدونها.

٨. لا يصلح الواحد عاقداً من الجانبين.

٩. لا ينعقد بيع المرهون والمستأجر.

١٠. بيع المكره وشراؤه فاسد.

١١. إذا أبطل المشتري الأجل في الجهالة المتقاربة قبل محله، وقبل أن يفسخ العقد بينهما؛ لأجل الفساد، جاز العقد.

رابعاً: أكمل الفراغ في العبارات الآتية بالكلمة المناسبة:

١. الولاية تكون إما: بإنابة ....، أو بإنابة ....

٢. يشترط لصحة إجازة بيع الفضولي: ....، ....، ....، ....

خامساً: علل ما يلي:

١. اشتراط الأجل في المبيع العين والثمن العين يوجب فساد البيع.

٢. لا يجوز التصرف في رأس مال السلم قبل القبض.

٣. يشترط في خيار التعيين أن لا تزيد الأشياء التي يَختار منها عن ثلاثةٍ في ثلاثةِ أيّام.

٤. خيار الرؤية يثبت للمشتري لا للبائع.

٥. لا يجوز التصرف في المبيع قبل القبض إلا العقار.

٦. يكره البيع عند أذان الجمعة.

٧. ما لا ينعقد ولا ينفذ البيع بدونه لم يصحّ ضرورة.

٨. الشرط المتعارف والمرعي في عرف البلد شرطٌ صحيح.

٩. الشبهةَ ملحقةٌ بالحقيقة في باب الحرمات.

سادساً: بين الحكم الشرعي في المسائل الآتية، مع التعليل والتدليل كلما أمكن:

١. بيع الشيء لمن اضطر إليه.

٢. قال أحد المتبايعين: بعت أو اشتريت، واشتغل الآخر قبل القبول بأمر آخر أو بكلام أجنبي لا تعلق له بعقد البيع.

٣. قال شخص لآخر: بعتُك هذا الحاسوب بمئة دينار، فقبض المشتري الحاسوب بدون أن يقول شيئاً.

٤. قال المشتري للبائع: كيف تبيع الحنطة؟ فقال: الرطل بدينار، فقال: كل لي خمسة أرطل، فكال، فذهب المشتري بالحنطة.

٥. قال البائع للمشتري: بعتك هذه الساعات بمئة دينار، فقبل المشتري نصفها بخمسين ديناراً.

٦. قال البائع للمشتري: بعتك اللبن في الضرع.

٧. باع العشب في أرض مملوكة له.

٨. بيع المرأة لبنها في قدح.

٩. باع دابّته الفارّة فعادت إليه بعد البيع وسلَّمها إلى المشتري.

١٠. قال البائع للمشتري: بعتك هذه السيارة شهراً.

١١. باع شاة من قطيع.

١٢. باع ذراعاً من ثوب منقوش.

١٣. اشترىٰ كبشاً علىٰ أنها نطوح.

١٤. باع بشرط أن يرهن المشتري عنده شيئاً معلوماً.

١٥. باع الثمر الذي نضج قسم منه ولم ينضج القسم الآخر بشرط إبقائه علىٰ الشجر حتىٰ ينضج.

سابعاً: صنّف شروط البيع إلى انعقاد وصحة ونفاذ ولزوم بوضع إشارة أمام الشرط المناسب:

الشرط	انعقاد	صحة	نفاذ	لزوم
تعدد العاقد				
أن يكون المبيع والثمن معلوماً				
قيام المالية في البدلية				
خلو البيع عن الخيار				
خلو البيع عن الشرط الفاسد				
الملك أو الولاية				
اتحاد المجلس				

المبحث الثّاني
توابع البيع

المطلب الأوّل: الرّبا:

أولاً: تعريفه وأدلته:

لغةً: من ربا بمعنى زاد، قال ﷻ: {وَمَا آتَيْتُم مِّن رِّبًا لِّيَرْبُوَ فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلاَ يَرْبُو عِندَ اللَّهِ} الروم: ٣٩، وسمي المكان المرتفع ربوة؛ لزيادته على سائر الأماكن ارتفاعاً، وينسب إليه فيقال: رِبوي ـ بالكسر ـ، ومن الأشياء الرِّبوية، وفتح الراء خطأ(١).

واصطلاحاً: فضلٌ خال عن عوض بمعيار شرعي مشروط لأحد المتعاقدين في المعاوضة(٢).

---

(١) ينظر: المغرب ص١٨٢، وغيرها.

(٢) ينظر: اللباب٢: ٣٧، والملتقى ص١١٩، وغيرها.

ومن أدلة تحريمه:

من الكتاب:

قوله جل جلاله: {وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا} البقرة: ٢٧٥.

من السُّنة:

عن ابن مسعود رضي الله عنه، قال ﷺ: «لعن آكل الربا، وموكله، وشاهديه، وكاتبه»(١).

وعن عبادة بن الصامت رضي الله عنه: «نهى ﷺ عن بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح إلا سواء بسواء عيناً بعين، فمَن زاد أو ازداد، فقد أربى»(٢).

وعن عبد الله بن حنظلة رضي الله عنه، قال ﷺ: «درهم ربا يأكله الرجل وهو يعلم أشد من ست وثلاثين زنية»(٣).

الإجماع:

قال الإمام الزَّيْلَعِيّ(٤): «أجمعت الأمة على تحريمه حتى يكفر جاحده».

---

(١) في صحيح ابن حبان ١١: ٣٩٩، ومسند أبي عوانة ٣: ٣٩٥، وجامع الترمذي ٣: ٥١٢، وصححه، وسنن ابن ماجة ٢: ٧٦٢، ومصنف عبد الرزاق ٦: ٢٦٩، وغيرها.

(٢) في صحيح البخاري ١١: ٣٩٠، وصحيح مسلم ٣: ١٢١٠، وغيرهما.

(٣) في مسند أحمد ٥: ٢٢٥، ومسند البزار ٨: ٣٠٩، وسنن الدارقطني ٣: ١٦، والأحاديث المختارة ٩: ٢٦٧.

(٤) في تبيين الحقائق ٤: ٨٥، وغيره.

ثانياً: شروطه:

١. أن يكون البدلان معصومين، فإن كان أحدهما غير معصوم لا يتحقق الربا؛ فعن مكحول رضي الله عنه قال ﷺ: «لا ربا بين أهل الحرب»، وأظنه قال: «وبين أهل الإسلام»(١)؛ ولأنَّ مال الحربي ليس بمعصوم، بل هو مباح في نفسه، وقد طيب نفس الكافر بما أعطاه(٢)، إلا أنَّ المسلم المستأمن منع من تملكه من غير رضاه؛ لما فيه من الغدر والخيانة، فإذا بدله باختياره ورضاه فقد زال هذا المعنى، فكان الأخذ استيلاء على مال مباح غير مملوك، وإنَّه مشروع مفيد للملك كالاستيلاء على الحطب والحشيش(٣)، ويتفرَّع عليه:

- لو دخل مسلمٌ دار الحرب تاجراً فباع حربياً درهماً بدرهمين، أو غير ذلك من سائر البيوع الفاسدة في حكم الإسلام، فإنَّه يجوز، بخلاف المسلم إذا باع حربياً دخل دار الإسلام بأمان؛ لأنَّه استفاد العصمة بدخوله دار الإسلام بأمان، والمال المعصوم لا يكون محلاً للاستيلاء، فتعيّن التّملك فيه بالعقد،

---

(١) قال التهانوي في إعلاء السنن ١٤: ٣٨٦: أخرجه البيهقي، وهو حديث مرسل، والمرسل حجة عندنا، وجهالة بعض المشيخة غير مضر؛ لأنَّ تلك الجهالة بالنسبة إلينا لا بالنسبة إلى المجتهد.

(٢) ينظر: المبسوط ١٤: ٥٩، وغيرها.

(٣) هذا عند أبي حنيفة ومحمد، وعند أبي يوسف والشافعي هذا ليس بشرط؛ لأنَّ حرمة الربا كما هي ثابتة في حق المسلمين فهي ثابتة في حق الكفار. ينظر: البدائع ٥: ١٩٢، والأم ٧: ٣٧٩، وغيرها.

وشرط الرّبا في العقد مفسد[١].

وأما إسلام المتبايعين فليس بشرط لجريان الرّبا، فيجري الرّبا بين أهل الذّمة، وبين المسلم والذمي؛ لأنَّ حرمة الربا ثابتة في حقهم؛ لأنَّ الكفار مخاطبون بشرائع هي حرمات إن لم يكونوا مخاطبين بشرائع هي عبادات، قال ﷻ: {وَأَخْذِهِمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُواْ عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ} النساء: ١٦١[٢].

قال العلّامة أحمد ظفر التّهانوي[٣]: «لا شك في كون التوي عن الربا ولو مع الحربي أحسن وأحوط وأحرى خروجاً من الخلاف، وهو الذي ذهب إليه شيخنا حكيم الأمة وأفتى به، واختاره ترجيحاً لقول أبي يوسف والجمهور».

٢. **أن يكون البدلان متقومين شرعاً**، وهو أن يكونا مضمونين حقاً للعبد، فإن كان أحدهما غير مضمون حقاً للعبد لا يجري فيه الربا، ويتفرَّع عليه:

- لو دخل المسلم دار الحرب، فبايع رجلاً أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلينا درهماً بدرهمين، أو غير ذلك من البيوع الفاسدة في دار الإسلام، فإنَّه يجوز؛

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٩٢، والتبيين ٤: ٩٧، وغيرها.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٩٣، وغيرها.

(٣) في إعلاء السنن ١٤: ٤١٤.

لأنَّ العصمة وإن كانت ثابتة، فالتّقوم ليس بثابت عنده، حتى لا يضمن نفسه بالقصاص ولا بالدّية، وكذا ماله لا يضمن بالإتلاف؛ لأنَّه تابع للنّفس[1].

٣. **أن لا يكون البدلان ملكاً لأحد المتبايعين،** فإن كان لا يجري الربا، ويتفرَّع عليه:

- لو تبايع المتعاوضين الشريكين درهماً بدرهمين يجوز؛ لأنَّ البدل من كل واحد منهما مشترك بينهما، فكان مبادلة ماله، فلا يكون بيعاً ولا مبادلة حقيقة.
- ولو أن الشريكين شركة العنان تبايعا درهما بدرهمين من مال الشركة جاز لما سبق، ولو تبايعا من غير مال الشركة لا يجوز؛ لأنَّهما في غير مال الشركة أجنبيان[2].

٤. **الخلو عن احتمال الرّبا،** فلا تجوز المجازفة في أموال الربا بعضها ببعض؛ لأنَّ حقيقة الرّبا كما هي مفسدة للعقد فاحتمال الربا مفسد له أيضاً، والأصل فيه: إنَّ كل ما جازت فيه المفاضلة جاز فيه المجازفة، وما لا فلا؛ لأنَّ التّماثل والخلو عن الربا فيما يجري فيه الربا لما كان شرط الصحة فلا يعلم تحقيق المماثلة بالمجازفة، فيقع الشك في وجود شرط الصحة، فلا تثبت

---

(١) عند أبي حنيفة، وعندهما لا يجوز؛ لأنَّ ماله ونفسه معصومان متقومان. ينظر: البدائع ٥: ١٩٢، وغيره.

(٢) ينظر: البدائع ٥: ١٩٣، وغيرها.

الصّحة على الأصل المعهود في الحكم المعلق على شرط إذا وقع الشك في وجود شرطه أنَّه لا يثبت؛ لأنَّ غير الثابت بيقين لا يثبت بالشك، كما أنَّ الثّابت بيقين لا يزول بالشّك[١].

٥. **الخلو من شبهة الرّبا؛** لأنَّ الشبهة ملحقة بالحقيقة في باب المحرّمات احتياطاً؛ لقوله ﷺ: «**الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهة، فمن ترك** ما شبه عليه من الإثم كان لما استبان أترك، ومن اجترأ على ما يشك فيه من الإثم أوشك أن يواقع ما استبان»[٢]، ومن فروعه بيع العينة السابق ذكره.

٦. **قبض رأس المال في بيع الدين بالعين،** وهو السلم، وسيأتي تفصيله[٣].

٧. **قبض البدلين في بيع الدين بالدين،** وهو عقد الصرف، وسيأتي تفصيله[٤].

٨. **أن يكون الثّمن الأوّل معلوماً في بيع المرابحة والتّولية والإشراك والوضيعة** ـ كما سبق ـ[٥].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ١٩٤، وغيرها.

(٢) في صحيح البخاري ٣: ٧٢٣، وغيره.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٠١، وغيرها.

(٤) ينظر: البدائع ٥: ٢١٥، وغيرها.

(٥) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٢٠، وغيرها.

ثالثاً: حكمة عدم مشروعية الرّبا:

ينزع الرّحمة والتّآخي والتّعاون والتّعاطف من قلوب النّاس، حيث تصبح معاملاتهم قائمة على أساس المادة واستغلال حاجات بعضهم، وهذا بدوره يؤدي إلى انتشار الضغائن والأحقاد بدلاً من التعاون والتناصر والتّوادد.

ويشجع النّاس على الانغماس في الإسراف والتّرف، فالمرابي الذي يحصل على الأموال الطائلة دون جهد ولا تعب ينفق أمواله في إشباع شهواته وأهوائه وملذاته دون ضابط شرعي للإنفاق، فيقع في الإسراف والترف، والمدين الذي يقع تحت تسهيلات البنك وإغراءاته يغرق في الديون للإنفاق على الكماليات.

ويشجع النّاس على المغامرة والمقامرة والدخول في مشروعات غير مدروسة، فالبنك يغري المغامرين ويسهل لهم عمليات الديون لإغراقهم فيها للحصول على الفوائد المركبة، فيضطر هؤلاء المغامرون إلى بيع كل ما يملكون من أموال لسداد تلك الديون والفوائد المركبة.

و**يجعل المرابي لا يفكر إلا في الحصول على الأرباح المادية** بأسهل الطرق ولو كان **من طريق تمويل مشروعات ضارة بالمجتمع**: كالملاهي والنوادي الليلية وغير ذلك مما يحقق أرباحاً سريعة، في حين نجده يتلكأ في تمويل المشاريع الصّناعية والزّراعية؛ لأنَّها لا تحقق ربحاً سريعاً.

ويزيد الفقير فقراً والغنى غنىً، فتمويل المشاريع الصناعية والتجارية عن طريق الربا يؤدي إلى زيادة كلفة السلعة المستوردة أو المنتجة، وهذه الزيادة يتحملها المستهلك ويحس بها المستهلك الفقير فيزاد فقراً، أما التاجر أو الصانع فلا يتحمل شيئاً من تلك الزيادة، بل يزداد ربحه بزيادة الكلفة، فيزداد غنىً.

ويجعل أموال المسلمين عرضة للضّياع والتآكل، فالبنوك المحلية تودع أموال المسلمين في البنوك العالمية، وأصحاب الملايين من المسلمين لا يودعون أموالهم إلا في البنوك العالمية والتي تسيطر عليها المؤسسات المعادية للإسلام، وهذا يجعل هذه الأموال في خطر؛ لأنَّها تصبح عرضة للتجميد، أو التّأميم، أو التآكل نتيجة التضخيم النقدي الذي ينتج عن انخفاض قيمة النّقود إلى درجة تزيد عن الفوائد التي تدفعها تلك البنوك لأصحاب الأموال.

ويجعل أموال المسلمين سلاحاً موجهاً إلى صدورهم، فأموال المسلمين المودعة في البنوك العالمية تستخدم في بناء مصانع السلاح والقنابل الذرية وغير ذلك من الأسلحة التي يهدد بها المسلمون(١).

---

(١) ينظر: فقه المعاملات ص١٥٩-١٦٠، والربا للدكتور عمر الأشقر ص١٢٣-١٣٧، وغيرها.

رابعاً: أنواع الرّبا:

الأوّل: ربا الفضل:

تعريفه: وهو فضل مال بلا عوض في معاوضة مال بمال(١)، أو فضل خال عن عوض شرط لأحد العاقدين في المعاوضة(٢).

ويخرج بالتعريف: فضل غير المتجانسين: كرطل من قمح برطلين من شعير؛ لأنَّ فيه عوض لصرف الجنس إلى خلاف الجنس.

ولو شرط لغير العاقدين لا يكون من الرّبا(٣).

والحكمة من تحريمه: هو سد ذريعة ربا النّسيئة(٤).

وعلّته: هي القدر مع الجنس(٥).

والقدر: أي الكيل في المكيل، والوزن في الموزون(٦)، فيحرم بيع الكيليّ

---

(١) ينظر: كنز الدقائق ٤: ٨٥، وغيرها.

(٢) ينظر: وقاية الرواية ص٥٤٣، وغيرها.

(٣) ينظر: شرح الوقاية ص٥٤٣، وغيرها.

(٤) ينظر: تكملة فتح الملهم ١: ٥٧٦، وغيرها.

(٥) ينظر: كنز الدقائق ٤: ٨، والوقاية ص٥٤٤، وغيرها.

(٦) وعند الشافعي العلة الطعم بانفراده في المطعومات، والثمنية بانفرادها في الأثمان، والجنس شرط عنده؛ لحديث معمر قال ﷺ: «الطعام بالطعام مثلاً بمثل، وكان طعامنا يومئذ الشعير» في صحيح مسلم ٣: ١٢١٤؛ لأنَّ الطعام مشتق من الطعم فذكره يدل على أنَّه علّة؛

والوزنيّ بجنسه متفاضلاً ولو غير مطعوم: كالجصّ من المكيلات، والحديد من الموزونات[1]؛ **ودليله:**

عن عبادة وأنس رضي الله عنهم، قال ﷺ: «ما وزن مثل بمثل إذا كان نوعاً واحداً،

إذ ترتب الحكم على الاسم المشتق دليلٌ على أنَّ مأخذ الاشتقاق علة؛ ولأنَّ قوله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل» في صحيح البخاري ٢: ٧٦١، وصحيح مسلم ٣: ١٢٠٨ فالحديث يدلّ على تضييق تحصيله؛ لأنَّ الابتداء بالنهي مشعر بأنَّ حرمة البيع أصل فيه والجواز معارض، وهو التقابض والمساواة مخلص؛ إذ لو اقتصر على قوله: (لا تبيعوا)؛ لما جاز بيعه وتعليق جوازه بشرطين يدلّ على عزّته وخطره، فيعلل بعلة تناسب العزة، وهي الطعم في المطعومات؛ لبقاء الأنفس به، والثمنية في الأثمان؛ لبقاء الأموال التي هي مناط مصالحها بها، ولا أثر للجنسية والقدر في زيادة العزة والخطر؛ لوجودهما في خطير وحقير، لكنَّ الحكم لا يثبت إلا عند اتحاد الجنس فجعلناه شرطاً، والحكم يدور مع الشرط. ينظر: المنهاج وشرحه مغني المحتاج ٢: ٢٢، والتنبيه ص٦٤، والأم ٣: ١٥، والمحلي ٢: ٢٠٩-٢١٠، وغيرها.

وقال مالك: العلة الاقتيات والادخار؛ لأنَّه ﷺ خص بالذكر فيما ذكرنا كل مقتات ومدخر؛ ولأنَّ العزّة والخطر به أكمل، فكان أنسب وأولى بالاعتبار. ينظر: مختصر خليل ص١٥٩، والتاج والإكليل ٦: ١٩٧، وشرح الخرشي ٥: ٥٧، والمدونة ٣: ١٦٠، وتبيين الحقائق ٤: ٨٥، وغيرها.

قال ابن رشد المالكي في بداية المجتهد ٢: ١٣١: ولكن إذا تؤمل الأمر من طريق المعنى ظهر والله أعلم أنَّ علتهم ـ يعني علة الحنفية ـ أولى العلل.... ينظر: تكملة فتح الملهم ١: ٥٨١-٥٨٢، وإعلاء السنن ٣١٢-٣١٣، وغيرها.

(١) ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٤٤، وغيرها.

وما كيل فمثل ذلك، فإذا اختلف النوعان فلا بأس به»[(١)]، وجه الاستدلال: إنَّه ﷺ رتَّب الحكم على الجنس والقدر، وهذا نصٌ على أنَّهما علّة الحكم؛ لما عرف أن ترتب الحكم على الاسم المشتق ينبئ عن عليّة مأخذ الاشتقاق لذلك الحكم، فيكون تقديره المكيل والموزون مثلاً بمثل بسبب الكيل أو الوزن مع الجنس[(٢)].

وعن أبي سعيد وأبي هريرة رضي الله عنهما: «إنَّ رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر فجاءهم بتمر جنيب، فقال: أكل تمر خيبر هكذا، فقال: إنا نأخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال: لا تفعل بع الجمع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيباً، وكذلك في الميزان»[(٣)]: أي في الموزون، إذ نفس الميزان ليس من أموال الرّبا، وهو أقوى حجّة في عليّة القدر، وهو بعمومه يتناول الموزون كلّه الثّمن والمطعوم وغيرهما.

وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال ﷺ: «لا تبيعوا الدّينار بالدّينارين، ولا الدّرهم بالدّرهمين، ولا الصّاع بالصّاعين، فإنّي أخاف عليكم الرّما، والرّما هو الربا، فقام إليه رجل فقال: يا رسول الله، أرأيت الرجل يبيع الفرس بالأفراس،

ـــــــــــــــــــ

(١) في سنن الدارقطني ٣: ١٨، وسند حسن كما في المنتقى. ينظر: إعلاء السنن ١٤: ٢٩٧، وغيرها.

(٢) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٨٦، وغيرها.

(٣) في صحيح مسلم ٣: ١٢١٥، وصحيح البخاري ٢: ٧٦٧، وصحيح ابن حبان ١١: ٣٩٥، وغيرها.

والنّجيبة بالإبل، قال: لا بأس إذا كان يداً بيد»[1]، والمراد ما يحل في الصاع؛ إذ لا يجري الربا في نفس الصاع، وهو عام فيما يحله، ولا يقال: إنَّه مجاز فلا عموم له لكونه ضرورياً؛ لأنا نقول له عموم كالحقيقة؛ وهذا لأنَّ الحقيقة إنَّما تعم لأمر زائد عليها لا لكونها حقيقة، والمجاز يشاركها في هذا المعنى فيعم؛ ولأنَّ المقصود التماثل إذ البيع ينبئ عن التقابل، وذلك بالتماثل، واعتبره الشّارع فأوجبه؛ صيانة لأموالهم عن التوى، وتتميماً للفائدة بالتسليم من الجانبين، فيكون الزائد عليه قدراً تاوياً على صاحبه بلا عوض[2].

وقال عمار بن ياسر رضي الله عنه: «العبد خير من العبدين، والأمة خير من الأمتين، والبعير خير من البعيرين، والثوب خير من الثوبين، فما كان يداً بيد فلا بأس إنَّما الربا في النساء لا ما كيل أو وزن»[3]، قال الإمام الطحاوي[4]: «فلما كان أوكد الأشياء في دخول الرّبا عليها الذهب والفضة، وليسا بمأكولين ولا مشروبين عقلنا بذلك أنَّ العلّة التي لها دخول الربا إلى الوزن فيما يوزن، والكيل فيما يكال مأكولا كان ذلك أو مشروباً أو غير مأكول أو

---

(١) في مسند أحمد ٢: ١٠٩، قال الهيثمي في مجمع الزوائد ٤: ١٠٥، ١١٣: رواه الطبراني في الكبير، وفيه أبو جناب، وهو ثقة ولكنَّه مدلس.

(٢) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٨٦، وغيرها.

(٣) في مشكل الآثار ١: ٣٣٩، والمحلى ٧: ٤٢٤، وفي إعلاء السنن ١٤: ٣١١: أخرجه ابن حزم ولم يعله.

(٤) في مشكل الآثار ١: ٣٣٩.

مشروب»، ولأنَّ قضية البيع المساواة، والمؤثر في تحقيقها الكيل والوزن والجنس، فإنَّ الوزن أو الكيل يسوي بينهما صورة، والجنس يسوي بينهما معنى، فكانت علة(١).

ويعتبر في بيع الأموال الرِبوية أن يكون المبيع معيناً دون التقابض(٢) **في غير الصّرف**؛ فلو لم يكن معيناً كان سلماً، فلا بد فيه من شرائطه، وإذا لم يوجد شرائط السّلم كان العقد بيعاً، فلا بد من التعيين؛ ولا يشترط فيه القبض كالثّوب ونحوه إذا بيع بجنسه أو بخلاف جنسه؛ لحصول مقصوده، وهو التّمكن من التّصرف بخلاف الصّرف؛ لأنَّ ه لا يتعين إلا بالقبض فيشترط فيه؛ ليتعين، وتعاقب القبض لا يعد تفاوتاً في المتعين، بخلاف الحال والمؤجل(٣).

ويعتبر في كون الشيء موزوناً أو مكيلاً في غير المنصوص عليه العرف، بخلاف المنصوص عليه: كالأشياء الستة فالمعتبر فيها النص؛ إذ الشعير والبر والتّمر والملح كيلي، والذّهب والفضة وزني أبداً، وإن ترك النّاس الكيل في الأربعة المتقدمة أو الوزن في الآخرين؛ لأنَّ النّص قاطع وهو أقوى من

---

(١) ينظر: إعلاء السنن ١٤: ٣١١، وغيرها.

(٢) وعند الشافعي يشترط التقابض في المجلس في بيع الطعام سواء بيع بجنسه أو خلاف جنسه.... ينظر: المنهاج وشرحه مغني المحتاج ٢: ٢٢، والتنبيه ص٦٤، و غيرها.

(٣) ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٤٦، وتبيين الحقائق ٤: ٨٩، وغيرها.

العرف، والأقوى لا يترك بالأدنى[1]؛ ولأنَّ العلة المستنبطة لا تعتبر في محلّ النّص للاستغناء عنها بالنص؛ ولهذا إذا كانت العلّة المستنبطة قاصرة لا تعتبر أصلاً، بخلاف المنصوص عليها، فإذا لم يبطل اصطلاحهما على العدّ لم يعد وزنياً، فجاز متفاضلاً[2].

والمبادلات غير الرِبوية التي يجوز البيع بالتّفاضل أو التّماثل بينها، منها:

أ. **إن وجد القدر دون الجنس جاز التّفاضل**؛ كطن حنطة بطني شعير يداً بيد، فإنَّ أحد جزأي العلة وهو الكيل موجود هاهنا والجزء الآخر وهو الجنسية غير موجود فحل، **أو الجنس دون القدر**: كما لو باع خمسة أذرع من الثّوب الهروي بستة أذرع من ثوب هروي، يداً بيد؛ حل أيضاً؛ لأنَّ الجنسية موجودة دون القدر، **أو التماثل بالجنس والقدر**: كصاع من البُرّ بصاع من البُرّ[3]؛ لقوله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشّعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد»[4].

ب. **إن عدم الجنس والقدر جاز التّفاضل**؛ لعدم العلّة الموجبة للحرمة؛

---

(١) ينظر: مجمع الأنهر ٢: ٨٦، وغيرها.

(٢) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٩١، وغيرها.

(٣) ينظر: الوقاية وشرحها ص٥٤٤، وتبيين الحقائق ٤: ٨٨، وغيرها.

(٤) في صحيح مسلم ٣: ١٢١١، وصحيح ابن حبان ١١: ٣٩٠، وغيرها.

إذ الأصل الإباحة، والحرمة عارض، فيجوز ما لم يثبت فيه دليل الحرمة، ألا ترى أنَّ الله جل جلاله أباح البيع بقوله: {وأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ} البقرة: ٢٧٥، فيجري على إطلاقه فيما لم يوجد فيه دليل الحرمة[١].

ج. **إن لم يدخل في المعيار[٢] الشّرعي جاز التفاضل**، فإذا لم يبلغا حد نصف الصّاع جاز البيع؛ لأنَّه لا تقدير في الشّرع بما دونه، وأما إذا كان أحد البدلين بلغ حد نصف الصّاع والآخر لم يبلغه فلا يجوز[٣]، ويتفرَّع عليه:

- لو باع الحفنة بالحفنتين[٤]، والتفاحة بالتفاحتين، والبيضة بالبيضتين، والجوزة بالجوزتين، والتمرة بالتمرتين يصح؛ لأنَّ هذه الأشياء ليست بمكيل ولا موزون، فلم تدخل تحت المعيار، فانعدمت العلة بانعدام أحد شطريها، وهو القدر؛ ولهذا يضمن بالقيمة عند الإتلاف، وما دون نصف صاع بمنزلة الحفنة؛ لأنَّه لا تقدير فيه في الشرع بما دونه فلم يكن من ذوات الأمثال.
- ولو باع ما دون نصف الصاع بنصف صاع أو أكثر، لم يجز إلا مثلاً بمثل؛ لوجود المعيار من أحد الجانبين، فتحققت الشُّبهة[٥].

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٨٨، وغيرها.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥٤٤، وغيرها.

(٣) ينظر: العناية على الهداية ٦: ١٥٢، وغيرها.

(٤) وعند الشافعي لا يحل بيع المطعومات حفنة بحفنتين. ينظر: المنهاج وشرحه مغني المحتاج ٢: ٢٢.

(٥) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٩٠، وغيرها.

هـ. **إن كان الفلس بالفلسين بأعيانهما**، بأن كان الفلس معيناً والفلسان معينين؛ لأنَّ الفلوس ليست بأثمان خلقة، وإنَّما كان ثمناً بالاصطلاح، وقد اصطلحا بإبطال الثمنية فتبطل، وإن كانت ثمناً عند غيرهما من الناس؛ لبقاء اصطلاحهم على ثمنيتها؛ وهذا لأنَّه لا ولاية للغير عليهما، فلا يلزمهما اصطلاحهم، بخلاف الدراهم والدنانير؛ لأنَّ ثمنيتها بأصل الخلقة، فلا تبطل بالاصطلاح، فإذا بطلت الثمنية تتعين بالتعيين فلا يؤدي إلى الربا، بخلاف ما إذا كانا بغير أعيانهما أو أحدهما بغير عينه؛ لأنَّه إذا لم يتعين يؤدي إلى الرّبا، أو يحتمله بأن يأخذ بائع الفلسين الفلس أولاً فيرد أحدهما قضاء بدينه ويأخذ الآخر بغير عوض، أو يأخذ بائع الفلسين الفلس أولاً، ثم يضم إليه فلساً آخر فيردهما عليه فيرجع إليه فلسه مع فلس آخر بغير عوض يقابله، وهو ربا[1].

و. **إن كان اللحم بالحيوان**؛ لأنَّه بيع المعدود بالموزون، فيجوز متفاضلاً؛ لاختلافهما جنساً؛ وهذا لأنَّ الحيوان ليست فيه مالية اللحم؛ إذ هي معلقة بفعل شرعي، وهو الذّكاة، ألا ترى أنَّه لا ينتفع به انتفاع اللحم، فصار جنساً

---

(١) هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: لا يجوز؛ لأنَّ الفلوس الرائجة أثمان، والثّمن لا يتعين بالتعيين؛ ولهذا إذا قابل الفلوس، بخلاف جنسها لا يتعيّن كالدراهم والدّنانير، حتى كان له أن يعطي غيرها، ولا يفسد البيع بهلاكها؛ وهذا لأنَّ ثمنيتها تثبت باصطلاح الكل، فلا تبطل باصطلاحهما كالدراهم والدنانير. ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٩٠-٩١، وشرح الوقاية ص٥٤٦، وغيرها.

آخر غير اللحم؛ ولهذا قال الله ﷻ: {فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ} المؤمنون: ١٤: أي بنفخ الروح، فإذا كان جنساً آخر جاز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً، بخلاف الزيت مع الزيتون؛ لأنَّهما جنس واحد؛ إذ الزيت موجود فيه للحال، وإنَّما هو مستتر[1]، ويتفرَّع عليه:

- لو كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة فاشتراها بلحم شاة، فإنَّه لا يجوز البيع إلا إذا كان اللحم أكثر من لحم المذبوحة؛ ليكون الزّائد في مقابلة السّاقط في المذبوحة، والمراد بغير المسلوخة غير المفصولة عن السّاقط.
- ولو اشترى شاة حية بشاة مذبوحة، فإنَّه يجوز[2].

س. إن كان الكرباس بالقطن أو الغزل كيفما كان؛ لاختلافهما جنساً؛ لأنَّ الثّوب لا ينقض فيعود غزلاً أو قطناً، والقطن والغزل موزونان، والثّوب ليس بموزون، ويتفرَّع عليه:

---

(١) هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: لا يجوز بيعه بالحيوان من جنسه إلا إذا كان اللحم المفرز أكثر مما في الحيوان؛ ليكون قدره مقابلا باللحم، والزائد بالسقط لنهيه ﷺ «عن بيع اللحم بالحيوان» في المستدرك ٢: ٤١، وسنن البيهقي الكبير ٥: ٢٩٦، وسنن الدارقطني ٣: ٧٠، ومراسيل أبي داود ص١٦٧؛ ولأنَّهما جنس واحد، ولهذا لا يجوز بيع أحدهما بالآخر نسيئة، فكذا متفاضلاً: كالزيت بالزيتون. ينظر: التبيين ٤: ٩١، وشرح الوقاية ص٥٤٦-٥٤٧، وغيرها.

(٢) هاتان المسألتان على قولهم جميعاً. ينظر: رمز الحقائق ٢: ٤٣، ومنتهى النقاية ص٥٤٧، وغيرها.

- لو باع القطن بغزله، فإنَّه يجوز كيفما كان؛ لاختلاف الجنس بينهما؛ لأنَّ الغزل لا ينقض فيعود قطناً[١].

ح. **إن كان الرّطب بالرّطب أو بالتّمر متماثلاً**[٢]؛ لقوله ﷺ: «التّمر بالتّمر مثلاً بمثل، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم...»[٣]، والرّطب تمر، فيجوز بيعه بالتمر متماثلاً؛ فعن ابن عمر رضي الله عنهما: «نهى ﷺ عن بيع التّمر حتى يزهي»،[٤] وهو اسم له من أول ما ينعقد إلى أن يدرك؛ ولأنَّه إن كان تمراً جاز بيعه به بأول الحديث: «التّمر بالتّمر»، وإن كان غير تمر فبآخره: «إذا اختلف الأصناف، فبيعوا كيف شئتم»؛ ولأنَّهما مستويان في الحال، وإنَّما يتفاوتان في

---

(١) هذا قول محمد، وقال أبو يوسف: لا يجوز إلا متساوياً؛ لأنَّ غزل القطن قطن؛ لأنَّ القطن غزل دقاق. قال الزيعلي في التبيين ٤: ٩١: وقول محمد أظهر.

(٢) هذا قول أبي حنيفة، وعند أبي يوسف ومحمد والشافعي: لا يجوز؛ لأنَّه ﷺ سئل عن بيع الرطب بالتمر، فقال: «أليس ينقص الرطب إذا جف فقيل: نعم فقال ﷺ: لا إذاً» في صحيح ابن حبان ١١: ٣٧٢، والمستدرك ٢: ٤٤، ومصنف ابن أبي شيبة ٤: ٣٨٢، وشرح معاني الآثار ٤: ٦، قال الزيعلي في التبيين ٤: ٩٣: لم يصح؛ لأنَّ مداره على زيد بن عياش، وهو ضعيف عند النقلة؛ ولئن صح فهو محمول على أنَّ السائل كان وصياً في مال يتيم أو ولياً لصغير، فلم ير ﷺ بهذا التصرف نظراً له؛ إذ هو مقيد بالنظر، فأفسد البيع، وأشار إلى العلة، وهي النقصان. ينظر: المنهاج وشرحه مغني المحتاج ٢: ٢٥، وشرح الوقاية ص٥٤٧.

(٣) في صحيح مسلم ٣: ١٢١١، وصحيح ابن حبان ١١: ٣٩٠، وغيرها.

(٤) في المستدرك ٢: ٢٣، وغيرها.

المال؛ لذهاب جزء منه وهو الرّطوبة[١].

ط. إن كان العنب بالزّبيب متماثلاً، والزّبيب والمُنْقَع[٢] بالمنقع منهما متساوياً، والبرُّ رطباً أو مبلولاً بمثله أو باليابس؛ لأنَّه في جميعها بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة يجوز متساوياً، وكذا مع اختلاف الصفة؛ لعموم قوله ﷺ: «والتّمر بالتّمر.... مثلاً بمثل يداً بيد...»[٣]، وإن لم يكن بيع الجنس بالجنس يجوز كيفما كان؛ لقوله ﷺ: «فإذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيفما شئتم»[٤].

ي. إن كان اللحوم المختلفة بعضها ببعض متفاضلاً، ولبن البقر والغنم، وخلّ الدَّقْل[٥] بخلّ العنب؛ لأنَّ أصولها أجناس مختلفة، حتى لا يضم بعضها إلى بعض في الزكاة، وأسماؤها أيضاً مختلفة باعتبار الإضافة: كدقيق البر والشّعير، والمقصود أيضاً مختلف، فبعض الناس يرغب في بعضها دون بعض، وقد يضره البعض وينفعه غيره، والمعتبر في الاتحاد في المعنى الخاص دون العام، ولو اعتبر العام لما جاز بيع شيء بشيء أصلاً، بخلاف

---

(١) ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٤٧، وغيرها.

(٢) المنقع: من أنقع الزبيب في الجابية؛ إذ ألقاه فيها؛ ليبتل وتخرج حلاوته. ينظر: كمال الدراية ق٤١١، وفتح القدير ٧: ٣٠، وغيرها.

(٣) في صحيح مسلم ٣: ١٢١١. ينظر: نصب الراية ٤: ٣٧، والدراية ٢: ١٥٦، وغيرها.

(٤) سبق تخريجه.

(٥) الدَّقل: نوع من أردأ التمر. ينظر: طلبة الطلبة ص١٠٩، وغيرها.

لحم الجاموس والبقر أو لبنهما أو لحم المعز والضأن أو لبنهما، حيث لا يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً؛ لأنَّهما جنس واحد حتى يضم أحدهما إلى الآخر في تكميل النّصاب في الزّكاة، فكذا أجزاؤهما ما لم يختلف المقصود كشعر المعز وصوف الضّأن، أو لم يتبدل بالصّنعة؛ لأنَّه بالتبدل تختلف المقاصد؛ ولهذا جاز بيع الخبز بالحنطة متفاضلاً. وإنَّما **جاز بيع لحم الطير بعضه ببعض متفاضلاً**، وإن كان من جنس واحد، ولم يتبدل بالصنعة؛ لكونه غير موزون عادة، فلم يكن مقدراً، فلم توجد العلّة، فحاصله: أنَّ الاختلاف باختلاف الأصل أو المقصود أو بتبدل الصّنعة[1].

ق.إن كان شحم البطن بالألية أو باللحم، فيجوز بيع بعضها ببعض متفاضلاً، وإن كانت كلها من الضأن؛ لأنَّها أجناس مختلفة؛ لاختلاف الأسماء والصور والمقاصد[2].

ل.إن كان الخبز بالبُرّ أو الدقيق أو السَّويق متفاضلاً ونسيئة على المفتى به[3]؛ لأنَّ الخبز بالصنعة صار جنساً آخر حتى خرج من أن يكون مكيلاً،

---

(١) ينظر: التبيين ٤: ٩٤، والوقاية ص٥٤٧، وغيرها.

(٢) ينظر: الوقاية ص٥٤٧، وتبيين الحقائق ٤: ٩٤، وغيرها.

(٣) جوازه نسيئة هذا عند أبي يوسف، ونص في الوقاية ص٥٤٧، على أنَّه مفتى به، وفي التبيين ٤: ٩٥: لا يصح نسيئة على الأصح؛ لما ذكر ابن رستمٍ ﵀ في نوادره: أنَّ على قول أبي حنيفةَ ﵁ ومحمّد ﵀ لا يصحُّ السلمُ في الخبزِ لا وزناً ولا عدداً؛ لأنَّه يتفاوتُ بالعجن، والنضج، ويكون منه الثقيلُ والخفيف؛ ولهذه العلّةِ أفسد أبو حنيفةَ استقراضه؛ لأنَّ السلمَ

فصار عددياً أو موزوناً، والبر والدقيق مكيل بالنص، فلم يجمعهما القدر ولا الجنس فلا توجد علّة الرّبا[1]، وهذا إذا كانا نقدين ـ أي حكمُ الجوازِ إذا لم يكن أحدُ البدلين الذين هما الخبز والبرّ، أو الخبز والدَّقيق نسيئة ـ وإن كان الخبزُ نسيئةً والبرُّ والدقيقُ نقداً، فيجوزُ إذا ذكر وزناً معلوماً ونوعاً معلوماً، وبه يفتى؛ لحاجةِ النَّاسِ إليه، لكن ينبغي أن يحتاطَ وقت القبض، حتى يقبضَ من الجنسِ الذي سمّى؛ لئلا يصير مستبدلاً بالمُسَلَّم فيه قبل القبض، أو كان البرُّ أو الدقيق نسيئةً والخبزُ نقداً، فيجوز؛ لأنَّه أسلمَ موزوناً في مكيل يمكنُ ضبطُ صفتِهِ ومعرفةُ مقدارِه[2].

والمبادلات الرّبوية التي لا يجوز البيع بالتّفاضل والتّماثل، منها:

أ. إن كان جيد مال الرّبا برديئه، فإنَّهما سواء، فلا يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً؛ لأنَّ تفاوت الوصف لا يعد تفاوتاً عادة، ولو اعتبر لانسد باب البياعات؛ لأنَّ الحنطة لا تكون مثل حنطة أخرى من كل وجه[3].

أوسعُ باباً من القرض، حتى جازَ السلمُ في الثياب، ولم يجزِ القرضُ فيها. ينظر: كمال الدراية ق٤١٢-٤١٣.

(١) وعن أبي حنيفة أنَّه لا يجوز بيعه به أصلاً؛ لأنَّ بينهما شبهة المجانسة في الحال ولا يعرف التساوي بينهما، فصار كبيع المقلية بغير المقلية أو الدقيق بالحنطة. ينظر: التبيين ٤: ٩٥ وغيرها.

(٢) ينظر: كمال الدراية ق٤١٢-٤١٣، وغيرها.

(٣) ينظر: التبيين ٤: ٨٩، وغيرها.

ب.إن كان البُسر بالتّمر إلا متساوياً[١]؛ لأنَّهما جنس واحد، فالبسر هو التّمر قبل أن إرطابه لخضاضته، وذلك إذا لون ولم ينضج، وإذا نضج فقد أرطب[٢].

د.إن كان البُرّ بالدقيق أو بالسَّويق لا متفاضلاً ولا متساوياً؛ لأنَّه جنسه من وجه وإن اختص باسم آخر فيحرم لشبهة الربا؛ لأنّ أحدهما برّ والآخر أجزاؤه، أو أحدهما دقيق والآخر أجزاؤه؛ وهذا لأنَّه بالطّحن لم يوجد إلا تفريق الأجزاء، والمجتمع بالتفريق لا يصير جنساً آخر، فبقيت شبهة المجانسة، وثبوت الشبهة تكفي لثبوت حرمة الرّبا: كما في دهن السمسم مع السّمسم، غير أنَّ المعيار في الدقيق والسويق الكيل، وهو غير مسو لهما، ألا ترى أنَّ البر إذا طحن يزيد عليه، وتلك الزيادة كانت موجودة في الحال وظهرت بالطّحن، بخلاف بيع دهن السمسم بالسمسم حيث يجوز؛ لأنَّ المعيار فيهما الوزن، وهو مسوٍ لهما، فأمكن التساوي بينهما[٣].

- لو باع الدّقيق بالدّقيق جاز متساوياً ولا يجوز متفاضلاً؛ لاتحاد الاسم والصّورة والمعنى، وبه تثبت المجانسة من كل وجه، ولا يعتبر احتمال التّفاضل[٤].

---

(١) ينظر: وقاية الرواية ص٥٤٨، وغيرها.

(٢) ينظر: تاج العروس ١٠: ١٧٤، وغيرها.

(٣) ينظر: الوقاية ص٥٤٨، والتبيين ٤: ٩٤.

(٤) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٩٥، وغيرها.

هـ.إن كان الزّيتون بالزّيت والسِّمسم بالشّيرج حتى يكون الزّيت والشّيرج أكثر مما في الزّيتون والسِّمسم؛ ليكون قدره بمثله، والزّائد بالثَّجير[١]؛ لاتحاد الجنس بينهما معنى باعتبار ما في ضمنهما، وإن اختلفا صورة، فيثبت بذلك شبهة المجانسة، والربا يثبت بالشبهة، فلو لم يكن الدهن الخالص أكثر من الذي في الآخر كان الثّجير بلا عوض يقابله فيحرم، ولو لم يعلم أنَّ الخالص أكثر لا يجوز[٢]؛ لأنَّ المتوهم في الربا كالمتحقق[٣]؛ فروى جابر إنَّه ﷺ: «نهى عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم كيلها بالكيل المسمى من التّمر»[٤]، وعن عمر رضي الله عنه: «إنَّ آخر ما نزل من القرآن آية الرّبا، وإنَّ رسول الله ﷺ قبض ولم يفسرها فدعوا الرّبا والرّيبة»[٥].

---

(١) الثجير: وهو ثُفْل كل شيء يعصر. ينظر: مجمع النهر ٢: ٨٩، وغيرها.

(٢) فلا يجوز في ثلاث صور، وهي:

الأولى: أن يعلم أنَّ الزيت الذي في الزيتون أكثر؛ لتحقق الفضل من الدهن والثفل.

الثانية: أن يعلم التساوي؛ لخلو الثفل عن العوض.

الثالثة: أن لا يعلم أنَّه مثله أو أكثر أو أقلّ. ينظر: مجمع الأنهر ٢: ٨٩.

(٣) ينظر: شرح الوقاية ص٥٤٨، وتبيين الحقائق ٤: ٩٦، وغيرها.

(٤) في صحيح مسلم ٣: ١١٦٢، والمستدرك ٢: ٤٤، وغيرهما.

(٥) في مسند أحمد ١: ٣٦، ٤٩، وسنن ابن ماجة ٢: ٧٦٤، وقال الكناني في المصباح ٣: ٣٥: رجاله ثقات.

الثّاني: ربا النّسيئة:

تعريفه: هو بيع ما وجد فيه الجنس أو القدر بلا قبض، أو القرض المشروط فيه الأجل وزيادة مال على المستقرض(١).

والمقصود بالقبض: هو الحقيقة في الصرف، وفيما يتعين بالتعيين هو تعيينه، كما سبق.

وعلّته: هي الجنسُ أو القدر(٢).

ودليله: قوله ﷺ: «مثلاً بمثل فمن زاد أو ازداد فقد أربى...، يداً بيد»(٣)؛ لأنَّ اجتماعهما حقيقة العلة، فيكون لأحدهما شبهة العلة، فيحرم بحقيقة العلّة حقيقة الفضل ـ وهو القدر ـ؛ لأنَّه تفاضل حقيقة، ويحرم بشبهة العلة شبهة الفضل، وهو النَّساء؛ لأنَّه يشبه الفضل، فليس بتفاضل حقيقة إعمالاً للدليل بقدره(٤)، والشّبهة في باب الربا ملحقة بالحقيقة، لكنَّها أدون من اعتبار الطّرفين، ففي النّسيئة أحد البدلين معدوم، وبيع المعدوم غير جائز، فصار هذا المعنى مرجحاً لتلك الشُّبهة، فلا يحلّ(٥).

---

(١) ينظر: أحكام القرآن للجصاص ١: ٥٥٧، وغيرها.

(٢) وعند الشافعي الجنس بانفراده لا يحرم النساء. ينظر: تحفة المحتاج ٤: ٢٧٣، ونهاية المحتاج ٣: ٤٢٤، وفتوحات الوهاب ٣: ٥، وغيرها.

(٣) سبق تخريجه.

(٤) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٨٨، وغيرها.

(٥) الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٤٥، وغيرها.

وأحكامه:

يحرم بالجنس والقدر وإن كان مع التّساوي(١): كمئة كيلو قمح بمئة كيلو قمح أحدهما حال والآخر مؤجل ـ أي نسيئة ـ.

ويحرم فقط بالجنس كبيع قلمين بقلم بلا قبض: أي تعيين، **أو بالقدر**(٢) كبيع مئة كيلو قمح بمئة كيلو شعير بلا قبض: أي تعيين، ويشترط أن يجمعهما الوزن من كل وجه، وإن لم يجمعهما جاز النَّساء أيضاً: كالنّقدين مع القطن ونحوه؛ لأنَّ صفة وزنهما مختلف؛ إذ النّقدان يوزنان بالصنجات، ولا يتعينان بالتعيين، ويجوز التّصرف فيهما قبل القبض وبعده قبل الوزن، بخلاف غيرهما من الموزونات، فكانا مختلفين صورة ومعنى وحكماً، فلا يحرم النساء؛ لقوله ﷺ: «من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»(٣)، فأجاز السلف بالوزن مطلقاً مع أنَّ الدراهم هي الغالب في رأس المال، ولو لم يجز لكان رداً له بالرأي وهو لا يجوز(٤).

---

(١) ينظر: شرح الوقاية ص٥٤٥، وغيرها.

(٢) قال ابن قدامة في المغني ٤: ٢٦: اتفق أهل العلم على أنَّ ربا الفضل لا يجري إلا في الجنس الواحد إلا سعيد بن جبير، فإنَّه قال: كل شيئين يتقارب الانتفاع بهما لا يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً: كالحنطة بالشعير، والتمر بالزبيب؛ لأنّهما يتقارب نفعهما، فجريا مجرى نوعي جنس واحد.

(٣) في صحيح البخاري ٢: ٧٨١، وصحيح مسلم ٣: ١٢٢٦، وغيرها.

(٤) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٨٨، وغيرها.

ويحل بعدم الجنس والقدر كبيع فرس بمئة دينارٍ فلا يشترط القبض؛ لعدم العلّة الموجبة للحرمة ـ كما سبق ـ(١).

ويستقرض الخبز وزناً وعدداً على المفتى به؛ للتعامل(٢).

وتبادل العملة الرائجة اليوم التي لا تضرب بالذهب أو الفضة، بل تصنع من المواد الأخرىٰ، فهي من العدديات، وهي ليست من الأموال الرِّبوية، **ولها الأحكام الآتية:**

يجوز بيع العملة بمثلها: كبيع الفلس الواحد بمثله، إذا تحقق القبض في أحد البدلين في المجلس قبل أن يفترق المتبايعان، فإن تفرّقا ولم يقبض أحد شيئاً، فسد العقد؛ لأنَّ الفلوس لا تتعين فصارت ديناً علىٰ كل أحد، والافتراق عن دين بدين لا يجوز ـ كما سبق ـ.

ولا يجوز بيع عملة غير معيّنة بالتفاضل: كبيع الفلس الواحد بالفلسين إذا لم يعين المتعاقدان أحد البدلين؛ لأنَّه إذا كان البدلان غير متعينين، فإنَّ

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٨٨، وغيرها.

(٢) هذا عند محمد ﷺ، واختاره صاحب التنوير ص١٣٦، واستحسنه ابن الهمام في فتح القدير ٦: ١٧٦، وأقرّه صاحب الشرنبلالية ٢: ١٨٩، وقال صاحب الدّر المختار ٤: ١٨٧، وعليه الفتوىٰ، وعند أبي يوسف يستقرض وزناً لا عدداً؛ للتعامل والحجة؛ بخلاف العدد للتفاوت في آحاده، وعليه الفتوىٰ عند المتأخرين، وقال صاحب الوقاية ص٥٤٨: وبه يفتىٰ، وعند أبي حنيفة: لا يستقرض بهما؛ للتفاحش الفاحش، ينظر: التبيين ٤: ٩٧، ورد المحتار ٤: ١٨٧، وغيرها.

الفلوس الرائجة أمثال متساوية قطعاً لاصطلاح الناس على إهدار قيمة الجودة منها، فيكون أحد الفلسين فضلاً خالياً عن العوض مشروطاً في العقد وهو الربا، وأما إذا كان الفلس الواحد متعيناً بعينه والآخران بغير أعيانهما؛ فلأنَّه لو جاز أمسك البائع الفلس المعين وطلب الآخر، وهو فضل خال عن العوض، وأما إذا كان الفلس الواحد غير متعين والآخران متعينين؛ فلأنَّه لو جاز قبض البائع الفلسين ورد إليه أحدهما مكان ما استوجبه في ذمته فيبقى الآخر له بلا عوض ـ كما سبق ـ.

ولا يجوز بيع عملة معينة بالتفاضل: كبيع الفلس الواحد بعينه بالفلسين الآخرين بعينهما، فعند محمد ﷺ لا يجوز؛ لأنَّ الفلوس عنده لا تتعيَّن بالتعيين في حال من الأحوال؛ لأنَّها أثمان والأثمان لا تتعيَّن، ولا يجوز للمتعاقدين أن يبطلا ثمنيتها؛ لأنَّها ثبتت باصطلاح الكل، فلا تسقط باصطلاح البعض، فصار كبيع فلوس غير متعينة[1].

قال شيخنا تقي العثماني[2]: «والذي يظهر أنَّ قول محمد ﷺ أولى بالأخذ في زماننا، فإنَّه قد نفدت اليوم دراهم أو دنانير مضروبة بالفضة أو الذهب، وصارت في كل شيء، فلو أبيح التفاضل فيها، ولو بتعيينها لانفتح باب الربا بمصرعيه لكل من هب ودب، فينبغي أن يختار قول محمد، وأما قول

---

(١) ينظر: تكملة فتح الملهم ١: ٥٨٧-٥٨٨، وغيرها.

(٢) في تكملة فتح الملهم ١: ٥٨٨-٥٩٠.

الشّيخين فإنَّه يتصور في الفلوس التي يقصد اقتناؤها من حيث موادها وصنعتها، ولا يقصد التبادل بها، كما هو معتاد عند بعض الناس في عصرنا من اقتناء عملات شتى البلاد، وشتى الأنواع؛ لتكون ذكرى تاريخية، ويبدو أنَّ في التّفاضل في مثل هذه العملة سعة على قول الشّيخين[1]، وأما العملة التي يقصد بها التّبادل دون خصوص المادة، فلا ينبغي المساهلة في أمرها، فإنَّها من أقوال الذّرائع إلى الرّبا، فلا بد من سدها....وينبغي أن يفتى بهذا القول في هذا الزّمان، سداً لباب الرّبا.

وعليه فلا يجوز مبادلة الأوراق النّقدية بجنسها متفاضلة، ويجوز إذا كانت متماثلة، والمماثلة هاهنا أيضاً تكون بالقيمة لا بالعدد كما في الفلوس... وأما العملة الأجنبية من الأوراق فهي جنس آخر، فيجوز مبادلتها بالتفاضل، فيجوز بيع ثلاث ربيات باكستانية بريال واحد سعودي، ثم إنَّ العملات المختلفة لها قيمة معهودة في البنوك والدّوائر الحكومية، فهل يجوز المبادلة بأكثر أو أقل من هذه القيمة المعهودة، كما يفعل في السّوق السّوداء؟ والجواب: إننا لما اعتبرنا العملة الأجنبية جنساً آخر، فالأصل أنَّ التفاضل في مثله جائز شرعاً بالغاً ما بلغ، فلا تكون المبادلة على خلاف سعرها الحكومي رباً...».

---

(١) ويمكن أن يتصور أيضاً: في العملة الملغات فإنه يمكن شراؤها من جنسها مع التفاضل، والله أعلم.

خامساً: شُبه حول الرّبا وردها:

قامت في عصرنا شرذمة من المتجددين المستغربين تدعي أنَّ ربا البنوك والمؤسسات التجارية الأخرى ليست رباً منهياً عنه، وأولوا آيات الربا وأحاديثه بتأويلات مختلفة، وأبرز شبههم:

الشّبهة الأول: إنَّما المحرم من الربا ما جاوز قدره على أصل القرض، فأما إذا اشترطت الزيادة اليسيرة على رأس المال، فإنَّها ليست محرمة واستدلوا لذلك بقوله ﷻ: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ الرِّبَا أَضْعَافًا مُّضَاعَفَةً} آل عمران: ١٣٠، فقالوا: إنَّ الله سبحانه وتعالى قيَّد النهي عن الربا بكونه أضعافاً مضاعفة، فظاهره أنَّ مطلق الربا ليس بحرام.

وإنَّ هذا النّوع من الاستدلال يقل أن يذكر في كتاب علمي، أو يرد عليه بأدلة علمية، غير أنَّ الجهل قد شاع في عصرنا، فجعل الناس يغترون بأمثال هذه الدلائل، فأردنا أن نأتي بتفنيدها {لِّيَهْلِكَ مَنْ هَلَكَ عَن بَيِّنَةٍ وَيَحْيَى مَنْ حَيَّ عَن بَيِّنَةٍ} الأنفال: ٤٢.

فالحق أنَّ الآيات القرآنية والأحاديث الثابتة ناطقة بأنَّ الربا حرام مطلقاً سواء كان قليلاً قدره أو كثيراً، وأما قوله تعالى: {أَضْعَافًا مُّضَاعَفَةً} آل عمران: ١٣٠، فليس قيد لحرمة الربا، وإنَّما هو بيان لصورة مخصوصة من الربا كانت رائجة عند العرب، وليس المراد منه أنَّ الربا جائز إن لم يكن أضعاف رأس المال، وهذا كقوله تعالى: {لاَ يَشْتَرُونَ بِآيَاتِ اللّهِ ثَمَنًا قَلِيلاً} البقرة: ٤١، فإنَّه لا يستلزم أن بيع الآيات الإلهية جائز إذا كان الثمن كثيراً، فكما أنَّ قيد

الثّمن القليل ليس احترازياً في الآية، فكذلك قيد الأضعاف ليس احترازياً في الآية المذكورة، ويدل على ذلك دلائل كثيرة:

قوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ اتَّقُواْ اللّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا} البقرة: ٢٧٨ ، فإنَّه أمر بترك كل مقدار من الربا دون أي تفصيل بين القليل والكثير.

وقوله تعالى: {وَأَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا} البقرة: ٢٧٥، فإنَّه يدل على أنَّ الربا حرام مطلقاً، ولا فرق بين قليله وكثيره.

وقوله تعالى: {وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ لاَ تَظْلِمُونَ وَلاَ تُظْلَمُون} البقرة: ٢٧٩، فإنَّه صريح في أنَّ الدائن لا حقّ له إلا في رأس المال، وكل ما زاد عليه فهو ربا حرام، وقد دل قوله تعالى: {لاَ تَظْلِمُونَ وَلاَ تُظْلَمُون} البقرة: ٢٧٩، أنَّ كل زيادة على رأس المال داخل في الظلم سواء كانت تلك الزّيادة قليلة أو كثيرة.

وقوله ﷺ في حجة الوداع: «إنَّ كل ربا في الجاهلية موضوع، لكم رؤوس أموالكم، لا تظلمون، ولا ربا العباس بن عبد المطلب، فإنَّه موضوع كله»(١).

وعن عليّ رضي الله عنه قال ﷺ: «كل قرض جر منفعة فهو ربا»(٢).

---

(١) في جامع الترمذي ٥: ٢٧٣، وقال: حسن صحيح، واللفظ له، وصحيح مسلم ٢: ٨٨٩، وصحيح ابن خزيمة ٤: ٢٥١، وغيرها.

(٢) في مسند الحارث ١: ٥٠٠، ضعفه المناوي في فيض القدير ٥: ٢٨، وجعله العزيزي في السّراج المنير ٣: ٨٦ حسناً لغيره.

وعن فضالة بن عبيد الله ﵁ موقوفاً: «كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الرّبا»[١].

وهذا غيضٌ من فيض يمكن أن يستدل به هنا[٢].

الشُّبهة الثَّانية: إنَّ ربا البنوك جائز؛ للفرق بين ديون الاستثمار وديون الاستهلاك؛ إذ كان الناس في الجاهلية وفي عهد الرسول ﷺ يستدينون لحاجتهم الوقتية، وأغراضهم الشخصية، ولم يكن غرض المستقرض إلا استهلاك ما استقرضه في سدّ حاجته الوقتية: كسد الفاقات، ومعالجة المرضى، وتكفين الموتى، فمطالبة الزيادة على مثل هذه الديون كانت قساوةً وظلماً، ومن ثم نهى عنها الله سبحانه وتعالى أشد النهي، وآذن عليها بحرب من الله ورسوله.

وأما البنوك والمؤسسات المالية الحديثة فلا يكون المستقرض فيها رجلاً معدماً أو مفلساً، ولا يستقرض لسد حاجته الشخصية، وإنَّما يكون المستقرضون فيها رجالاً أثرياء، ولا يستقرضون الأموال إلا للتجارة أو الاستثمار ويحصلون بها على أرباح جمة وأموال موفورة، فلو طالبهم المقرض بزيادة على رأس المال لم يكن ذلك من القساوة والظلم في شيء، ولا يوجد فيه ذلك المعنى الذي حرم لأجله الربا.

---

(١) في سنن البيهقي الكبير ٥: ٣٥٠، وغيره.

(٢) ومن أراد التوسع فليراجع تكملة فتح الملهم ١: ٥٦٨-٥٦٩ فقد أوصل الأدلة إلى ثلاثة عشر دليلاً، ثم قال: إنَّ أمثال ذلك كثيرة في ذخيرة الأحاديث والآثار.

والرّبا المحرم إنَّما هو زيادة شرطت في قرض الاستهلاك، وأما الزيادة المشروطة في قرض الاستثمار فليست ربا، وإنَّما هو ما يسمىٰ في علم الاقتصاد فائدة. وهذا الاستدلال منهم باطل؛ وذلك لأنَّه يقوم علىٰ أساسين:

الأوّل: إنَّ ما لم يكن موجوداً في عهد نزول القرآن لا يمكن أن يحرمه القرآن.

وبطلانه ظاهر، وذلك أنَّ القرآن الكريم حينما يحرم شيئاً يحرم حقيقته، وإن كانت تلك الحقيقة موجودة في عهد نزوله في صورة مخصوصة، فلا يقتضي ذلك أن تكون الصور الأخرىٰ من تلك الحقيقة خارجة عن النهي والحرمة، بل تكون الحرمة واقعة علىٰ تلك الحقيقة مهما تغيرت صورها في الأزمنة الآتية، ومثاله: إنَّ القرآن الكريم لما حرم الخمر فقد حرم حقيقتها دون صورها الموجودة في عهد نزوله بخصوصها، فهل يجوز لعاقل أن يقول: إنَّما الحرام تلك الصور المخصوصة من الخمر التي كانت موجودة في عهد نزول القرآن، والتي كانت تصنع بالأيدي، ولا تحرم هذه الخمور الحديثة التي تصنع بالماكينات والطرق الكيماوية، وكذلك لما حرم القرآن الربا فقد حرم حقيقته وهي الزيادة المشروطة، ولم يحرم الصور الموجودة منه في عهد نزوله بخصوصها، فتدخل في الحرمة كل صورة تصدق عليها هذه الحقيقة، سواء كانت تلك الصورة موجودة عند نزول القرآن، أو كانت محدثة فيما بعد من الزّمان.

الثّاني: إنَّ قرض الاستثمار لم يكن موجوداً في عهد نزول القرآن.

وهذا باطل أيضاً، ومن أمثلة وجود قرض الاستثمار في تلك الأزمنة:

عن ابن جريح، قال: «كانت بنو عمرو بن عمير بن عوف يأخذون الربا من بني المغيرة، وكانت بنو المغيرة يربون لهم في الجاهلية، فجاء الإسلام ولهم عليهم مال كثير»[1]. وكانت هذه القبائل في الجاهلية كالشركات المساهمة اليوم تجمع الأموال وتتجر بها، فلم تكن هذه الديون ديوناً شخصية وإنَّما كانت ديوناً جماعية.

وإنَّ هند ابنة عتبة قامت إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فاستقرضت من بيت المال أربعة آلاف تتجر فيها وتضمنها، فأقرضها فخرجت إلى بلاد كلب فاشترت وباعت[2].

وإنَّ المقداد بن الأسود رضي الله عنه استقرض من عثمان بن عفان رضي الله عنه سبعة آلاف درهم[3]. والظاهر أنَّ هذا الاستقراض لم يكن لسد جوع وقتئذ، أو لتجهيز ميت، أو تكفينه، فإنَّ سبعة آلاف درهم لا تستقرض لمثل هذه الحاجات، وإنَّما كان هذا قرض استثمار؛ لأنَّ المقداد بن الأسود رضي الله عنه لم يكن من فقراء الصحابة، بل كان من أغنيائهم، فإنَّه كان الرجل الوحيد في غزوة بدر الذي كان راكباً على فرس، كما صرّح به الحافظ ابن حجر، ولاسيما بعد غزوة

---

(١) ينظر: الدر المنثور ١: ٣٦٦، وغيرها.

(٢) ينظر: تاريخ الطبري ٣: ٨٧، وغيرها.

(٣) في سنن البيهقي الكبير ١٠: ١٨٤، وغيرها.

خيبر؛ فعن موسىٰ بن يعقوب عن عمته عن أمها قالت: «بعنا طعمة المقداد التي أطعمه رسول الله ﷺ بخيبر خمسة عشر وسقاً شعيراً من معاوية بن أبي سفيان بمائة ألف درهم»(١).

وإنَّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يتجر وهو خليفة، وجهَّز عيراً إلىٰ الشام، فبعث إلىٰ عبد الرحمن بن عوف يستقرضه أربعة آلاف درهم(٢). وهذا مثال صريح للاستقراض للتجارة.

فهذا نزر يسير، يبيِّن أن ديون الاستثمار ليست من الأشياء المحدثة التي وجدت بعد الثّورة الصّناعية(٣).

الشّبهة الثّالثة: إنَّ المستقرضين في ديون الاستثمار يكونون رجالاً أثرياء ويحصلون بها علىٰ أرباح كثيرة، فلو طالبهم المستقرض بزيادة علىٰ رأس المال فلا حرج في ذلك، ويجاب عنه من وجهين:

إنَّ رفع الظلم حكمة عظيمة لحرمة الربا، وليست علة لها، والحكم إنَّما يدار علىٰ العلّة لا علىٰ الحكمة، وهذا الأمر ظاهر للعلماء الراسخين لا يحتاج إلىٰ بيان، ولكنَّ كثيراً من أصحاب الظّاهر لا يفهمون الفرق بين العلة والحكمة، ويمكن بيان الفرق بينهما في المثال التالي:

---

(١) في طبقات ابن سعد ٣: ١٦٣، وغيرها.

(٢) في طبقات ابن سعد ٣: ٢٧٨.

(٣) ومن أراد التوسع فليراجع تكملة فتح الملهم ص٥٧٣-٥٧٤، وغيرها.

كل أحد يشاهد اليوم أنَّ الحكومات قد وضعت علىٰ ملتقيات الشوارع إشارات كهربائية تحمر مرة، وتخضر أخرىٰ، وقد أمرت جميع المراكب السّارية علىٰ الشّوارع أن تقف كلما رأت تلك الإشارات حمراء، وتسير إذا رأتها خضراء، والحكمة لحكم الوقوف حفظ المراكب عن الاصطدام، وعلته حمرة القمقمة، فحكم الوقوف لا يدور مع حكمته، وإنَّما يدور مع علته، ولذلك إن جاءت سيارة مثلاً ورأت القمقمة الحمراء وجب عليها الوقوف، وإن لم يكن هناك أي خطر للاصطدام ولا يسع لسائقها أن يقول: إنَّما كان حكم الوقوف؛ لصيانة الناس عن المصادمة، فحيث لا خطر للمصادمة جاز لنا أن نعبر الشّارع رغم حمرة القمقمة.

فكذلك رفع الظّلم حكمة لحرمة الرّبا، ولكنَّ حكم الحرمة لا يدور معها، فلو سلمنا انتفاء الظّلم في صور الرّبا، فلا يستلزم ذلك جوازه؛ لبقاء علته وهي الزيادة المشروطة في القرض.

ولا يصح أن يقال: إنَّه لا ظلم في ربا الاستثمار، فإنَّه إذا استدان الرجل من أحد شيئاً وجعله في التجارة، فالتجارة تحتمل الوضيعة والخسران، كما تحتمل الرّبح والنّفع، وإنَّ الرجل المرابي يأخذ الربا في كلتا الصورتين، ولا يقل الظّلم فيه عن ظلم الرّبا في ديون الاستهلاك.

والإنصاف أن ينظر الدّائن في دينه هل يقرض ذلك إعانة للمستقرض أو يريد أن يشاركه في أرباحه، فإن كان المقصود هو الأول فلا حق له إلا في رأس المال، وإن كان المقصود هو الثاني، فالإنصاف أن يشاركه في أخطار

التّجارة أيضاً ولا يطالبه بالرّبح إلا إذا ربحت تجارته، وإنَّما يمكن ذلك في المضاربة دون الربا، وليس الرّبا إلا حيلة قبيحة لإحراز نفسه عن أخطار التّجارة والانتفاع بأرباحها، فإنَّه يضمن لصاحب المال بفائدة معينة وبقطع النّظر عن العامل الذي يتحمل مشاق العمل ويطالبه بتلك الفائدة المعينة لو أصبح ذلك العامل مفلساً بالوضيعة في تجارته.

ونظام البنوك الرائجة اليوم الذي يسير على أساس الربا له من المفاسد ما لا يعد ولا يحصى، فإنَّه يفسد نظام توزيع الثروة على الناس، ويجعل الأموال دولة بين الأغنياء فحسب، ويعوق الأسواق عن مسيرها الطبيعي، ويجعلها مملوكة لأثرياء معدودين، وليس هذا موضع بسط تلك المفاسد، وفي هذه الإشارات كفاية للطّالب(١).

تنبيه: في حكم بيع التقسيط:

فهو بيع صحيح إذا جزم المتعاقدان في العقد بأن يكون حالاً أو مقسطاً؛ أما إن بقي معلقاً لا يعرف أهو للحال أو بالتقسيط، فإنَّه يفسد؛ لأنَّه لم يعطه على ثمن معلوم، فالثمن مجهول، وهذا يوجب الفساد؛ ولما روى عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه: «قال ﷺ: لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما

(١) هذه الشبه الثلاث وأجوبتها ملخصة من الكتاب الماتع النافع تكملة فتح الملهم ١: ٥٦٥-٥٧٥.

لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك»(١)، قال السرخسي(٢): «لنهي النبي ﷺ عن شرطين في بيع، وهذا هو تفسير الشرطين في بيع، ومطلق النهي يوجب الفساد في العقود الشرعية»، وعن أبي هريرة رضي الله عنه: «إنَّ رسول الله ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة»(٣)، ويتفرَّع عليه:

- لو عقد العقد على أنَّه إلى أجل كذا بكذا، وبالنقد بكذا، أو قال: إلى شهر بكذا، أو إلى شهرين بكذا فهو فاسد؛... وهذا إذا افترقا على هذا، فإن كان يتراضيان بينهما ولم يتفرقا حتى اتفقا على ثمن معلوم، وأتما العقد عليه فهو جائز؛ لأنَّهما ما افترقا إلا بعد تمام شرط صحة العقد(٤).

ويتخرَّج عليه جواز اشتراط تقديم الآجال إن تأخَّر السّداد:

إن كون الأجل حقاً للمشتري في البيع المؤجل والمقسّط، مشروط بأن يلتزم بوفاء الأقساط في مواعيدها، فيجوز الاشتراط في عقد البيع بالتّقسيط

(١) في جامع الترمذي ٣: ٥٣٥، وقال: حسن صحيح، وصحيح ابن حبان ١٠: ١٦١، والمستدرك ٢: ٢١، وسنن أبي داود ٣: ٢٨٣، وسنن النسائي الكبرى ٤: ٣٩، وغيرها.

(٢) في المبسوط ١٣: ٨.

(٣) في صحيح ابن حبان ١١: ٣٤٧، وجامع الترمذي ٣: ٥٣٣، وقال: حسن صحيح، وسنن أبي داود ٣: ٢٧٤، وسنن النسائي الكبرى ٤: ٤٣، والمجتبى ٧: ٢٩٥، وغيرها.

(٤) ينظر: المبسوط ١٣: ٨، وبدائع الصنائع ٥: ١٥٨، وغيرها. ومن أراد الوقوف على اختلاف الفقهاء فيه وأدلة جوازه ومنعه فليراجع كتاب حكم بيع التقسيط في الشريعة والقانون للدكتور محمد عقلة ص٢١-٩٨.

أنّ المشتري إن لم يوف قسطاً في موعده، فإنّ الأقساط كلها تصير حالّة واجبة فوراً، ففي «خلاصة الفتاوىٰ»: ولو قال: كلما دخل نجم ولم تؤد، فالمال حال صح، ويصير المال حالاً»[1].

ومما يتعلق بها مسألة: «ضع وتَعَجَّل»:

قال شيخنا العثماني[2]: «ومما يتعامل به بعض التُّجار في الدّيون المؤجّلة أنّهم يسقطون حصّةً من الدين بشرط أن يُعجّل المديون باقيه قبل حلول الأجل، مثل أن يكون لزيد علىٰ عمرو ألف، فيقول زيدٌ: عَجِّل لي تسعمئة، وأنا أضع عنك مئة، وإن هذا المعاملة معروفةٌ في الفقه باسم: «ضع وتعجَّل»، وهذا التَّعجيل إن كان مشروطاً بالوضع من الدّين، فإنّ المذاهب الأربعة علىٰ عدم جوازه».

---

(١) ينظر: فقه البيوع١: ٥٢٧.

(٢) ينظر: فقه البيوع١: ٥٣٠.

المطلب الثّاني: الاستصناع:

الأوّل: تعريفه:

لغةً: طلب الصنع وسؤاله[١].

واصطلاحاً: طلب عمل شيء خاص على وجه مخصوص مادته من الصّانع[٢]، أو عقد مقاولة مع أهل الصنعة على أن يعملوا شيئاً، فالعامل صانع، والمشتري مستصنع، والشيء المصنوع مبيع[٣].

فالمبيع في الاستصناع هو العين لا عمل الصانع، فلو أتى الصانع للمستصنع بخف من صنعه، أو من صنع غيره قبل الاستصناع وقبله كان صحيحاً[٤].

الثّاني: صورته: وهي أن يقول إنسان لصانع من نجار أو حداد أو غيرهما: اعمل لي طاولة، أو باباً من حديد من عندك بثمن كذا، ويبيِّن نوع ما يعمل وقدره وصفته، فيقول الصّانع: قبلت[٥].

الثّالث: حكمه: بيع على الصّحيح[٦]، لكن للمشتري فيه خيار.

---

(١) ينظر: طلبة الطلبة ص١٠٩، وغيرها.

(٢) ينظر: مرشد الحيران المادة ٥٦٩، ينظر: فقه المعاملات ص١٥٠، وغيرها.

(٣) ينظر: مجلة الأحكام العدلية المادة ١٢٤ ١: ١١٤، وغيرها.

(٤) ينظر: درر الحكام ١: ١١٥، وغيرها.

(٥) ينظر: شرح الوقاية ص٥٦٠-٥٦١، والبدائع ٥: ٢، وغيرها.

(٦) قال بعضهم: هو مواعدة وليس ببيع، كما ذهب إليه الحاكم الشهيد قائلاً: إذا جاء

وهذا البيع هو عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل على الصحيح[١]؛ لأنَّ الاستصناع طلب الصّنع، فما لم يشترط فيه العمل لا يكون استصناعاً؛ فكان مأخذ الاسم دليلاً عليه؛ ولأنَّ العقدّ على مبيع في الذمّة يُسمّى سَلَماً، وهذا العقدُ يُسمَّى استصناعاً، واختلاف الأسامي دليل اختلاف المعاني في الأصل، وأما إذا أتى الصانع بعين صنعها قبل العقد، ورضي به المستصنع؛ فإنَّما جاز لا بالعقد الأول، بل بعقد آخر، وهو التعاطي بتراضيهما[٢].

الرّابع: دليله:

لا يجوز الاستصناع في القياس؛ لأنَّه بيعُ ما ليس عند الإنسان، لا على وجه السَّلَم، وقد نَهَىٰ رسول الله ﷺ عن بيع ما ليس عند الإنسان، ورَخَّص في السَّلَم، وإنَّما جاز في الاستحسان لإجماع الناس على ذلك؛ لأنَّهم يعملون ذلك في سائر الأعصار من غير نكير، وقد قال ﷺ: «لا يجمع الله هذه الأمة على ضلالة»[٣]، وقال ابن مسعود رضي الله عنه: «ما رآه المسلمون حسناً؛ فهو عند الله

مفروغاً عنه ينعقد بالتعاطي؛ ولذا يثبت الخيار لكل منهما، لكنَّ الصحيح من المذهب جوازه بيعاً؛ لأنَّ محمداً رضي الله عنه ذكر فيه القياس والاستحسان، وهما لا يجريان في المواعدة. ينظر: مجمع الأنهر ٢: ١٠٦، والبدائع ٥: ٢، والوقاية ص٥٦٠.

(١) قال بعضهم: هو عقد على مبيع في الذمة؛ لأنَّ الصانع لو أحضر عيناً كان عملها قبل العقد ورضي به المستصنع لجاز، ولو كان شرط العمل من نفس العقد لما جاز؛ لأنَّ الشرط يقع على عمل في المستقبل لا في الماضي. ينظر: البدائع ٥: ٢، وغيرها.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢، والوقاية ص٥٦١، وغيرها.

(٣) في المستدرك ١: ١٩٩، وجامع الترمذي ٤: ٤٦٦، وسنن أبي داود ٤: ٩٨، وسنن ابن

حسن، وما رأوه سيئاً، فهو عند الله سيء»[1]، والقياسُ يُتركُ بالإجماع.

وعن ابن عمر رضي الله عنهما: «إنَّ رسول الله ﷺ اصطنع خاتماً من ذهب فكان يجعل فصّه في باطن كفّه إذا لبسه، فصنع الناس كذلك، ثم إنَّه جلس على المنبر فنزعه، فقال: إني كنت ألبس هذا الخاتم، وأجعل فصّه من داخل فرمى به، ثم قال: والله لا ألبسه أبداً فنبذ الناس خواتيمهم»[2]، فالنبي ﷺ طلب من الصانع أن يصنع له خاتماً، ولأنَّ الحاجة تدعو إليه؛ لأنَّ الإنسان قد يحتاج إلى خف، أو نعل من جنس مخصوص، ونوع مخصوص على قدر مخصوص وصفة مخصوصة، وقلَّما يتفق وجوده مصنوعاً، فيحتاج إلى أن يستصنع، فلو لم يجز؛ لوقع النّاس في الحرج.

ولأنَّ العدم في الاستصناع أُلحق بالموجود؛ لمساس الحاجة إليه، كالمسلَّم فيه: فلم يكن بيع ما ليس عند الإنسان على الإطلاق، ولأنَّ فيه معنى عقدين جائزين، وهو السَّلَم والإجارة؛ لأنَّ السَّلَمَ عقدٌ على مبيع في الذمّة، واستئجار الصّناع يشترط فيه العمل، وما اشتمل على معنى عقدين جائزين

ماجه ٢: ١٣٠٣، والأحاديث المختار ٤: ٤٦٦، وقال المقدسي: إسناده صحيح، وينظر: مصباح الزجاجة ٤: ١٦٩، وتلخيص الحبير ٣: ١٤١.

(١) في مسند أحمد ١: ٣٧٩، ومستدرك الحاكم ٣: ٨٣، والمعجم الكبير ٩: ١١٢ ومسند أبي داود الطَّيَالِسي ص٣٣، وفضائل الصحابة ١: ٣٦٧، وغيرها.

(٢) في صحيح البخاري ٥: ٢٢٠٥، وصحيح مسلم ٣: ١٦٥٥، وصحيح ابن حبان ١٣: ٣٠٢، وغيرها.

كان جائزاً[١].

الخامس: شرائط جوازه:

١. **بيان جنس المصنوع، ونوعه وقدره وصفته**؛ لأنَّه لا يصير معلوماً بدونه، فيلزم في الاستصناع وصف المصنوع وصفاً يمنع حدوث أي نزاع لجهالة شيء من أوصافه وتعريفه تعريفاً يتضح به جنسه ونوعه على الوجه المطلوب[٢].

٢. **أن يكون المصنوع مما يجري فيه التعامل** بين الناس من الأحذية والأبواب والشبابيك وغرف النوم والجلوس وغيرها، ولا يجوز في الثياب؛ لأنَّ القياس يأبى جوازه، وإنَّما جوازه استحساناً؛ لتعامل الناس، ولا تعامل في الثِّياب، وهذا إذا لم يؤجل؛ لأنَّه إن أجل صار سلماً[٣].

٣. **أن لا يكون في الاستصناع أجلٌ**، فإن ضرب له أجلاً؛ صار سَلَماً، حتى يعتبر فيه شرائط السَّلم، وهو قبض البدل في المجلس، ولا خيار لواحد منهما إذا سلم الصانع المصنوع على الوجه الذي شرط عليه في السلم؛ لأنَّه إذا ضرب فيه أجلاً فقد أتى بمعنى السَّلم؛ إذ هو عقد على مبيع في الذمة مؤجلاً، والعبرة في العقود لمعانيها لا لصور الألفاظ، ألا ترى أنَّ البيع ينعقد

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢-٣، وغيرها.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ٤٢٣، والبدائع ٥: ٣، وغيرها.

(٣) ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٦١، وغيرها.

بلفظ التّمليك، وكذا الإجارة، وكذا النكاح على أصلنا؛ ولهذا صار سلماً فيما لا يحتمل الاستصناع، كذا هذا؛ ولأنَّ التأجيل يختص بالديون؛ لأنَّه وضع لتأخير المطالبة وتأخير المطالبة إنَّما يكون في عقد فيه مطالبة، وليس ذلك إلا السَّلم؛ إذ لا دين في الاستصناع، ألا ترى أنَّ لكل واحد منهما خيار الامتناع من العمل قبل العمل بالاتفاق؟ ثم إذا صار سلماً؛ يراعى فيه شرائط السلم، فإن وجدت صح، وإلا فلا[1].

٤. **أن يكون العمل والعين كلاهما من الصَّانع**، فلو كانت العين من المستصنع كان العقدُ إجارة آدمي[2]، فإن سَلَّم إلى حداد حديداً؛ ليعمل له إناء معلوماً بأجر معلوم، أو جلداً إلى خفاف؛ ليعمل له خفاً معلوماً بأجر معلوم؛ فذلك جائز ولا خيار فيه؛ لأنَّ هذا ليس باستصناع، بل هو استئجار؛ فكان

---

(١) وهذا قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد: هذا ليس بشرط، وهو استصناع على كل حال ضرب فيه أجلاً أو لم يضرب، ولو ضرب للاستصناع فيما لا يجوز فيه الاستصناع: كالثياب ونحوها أجلاً، ينقلب سلما في قولهما جميعاً؛ لأنَّ العادة جارية بضرب الأجل في الاستصناع، وإنَّما يقصد به تعجيل العمل لا تأخير المطالبة؛ فلا يخرج به عن كونه استصناعاً، أو يقال: قد يقصد بضرب الأجل تأخير المطالبة، وقد يقصد به تعجيل العمل؛ فلا يخرج العقد عن موضوعه، مع الشك والاحتمال، بخلاف ما لا يحتمل الاستصناع؛ لأنَّ ما لا يحتمل الاستصناع لا يقصد بضرب الأجل فيه تعجيل العمل؛ فتعين أن يكون لتأخير المطالبة بالدين، وذلك بالسلم. ينظر: البدائع ٥: ٣، والوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٦٠-٥٦١، وغيرها.

(٢) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ١١٥، وغيرها.

جائزاً، فإن عمل كما أمر استحقَّ الأجر، وإن أفسد فله أن يضمنه حديداً مثله؛ لأنَّه لما أفسده فكأنَّه أخذ حديداً له واتخذ منه آنية من غير إذنه، والإناء للصّانع؛ لأنَّ المضمونات تملك بالضّمان(١).

السّادس: صفته:

ثبوت الملك للمستصنع في العين المبيعة في الذمة، وثبوت الملك للصانع في الثمن ملكاً غير لازم(٢)، على النحو الآتي:

قبل العمل: فإنَّه عقد غير لازم للجانبين، حتى كان لكل واحد منهما خيار الامتناع قبل العمل، كالبيع المشروط فيه الخيار للمتبايعين: أنَّ لكل واحد منهما الفسخ؛ لأنَّ القياس يقتضي أن لا يجوز، وإنَّما عرفنا جوازه استحساناً؛ لتعامل النّاس، فبقي اللزوم على أصل القياس(٣).

وبعد الفراغ من العمل قبل أن يراه المستصنع: فإنَّه عقد غير لازم للجانبين أيضاً، حتى كان للصّانع أن يبيعَه ممن شاء؛ لأنَّ العقد ما وقع على

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٣-٤ وغيرها.

(٢) ينظر: البدائع ٥: ٣، وغيرها.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٣، قال الأتاسي في شرحه النافع الماتع على المجلة ٢: ٤٠٦: وأما إلزام الصانع على العمل وعدم رجوع الآمر عنه، فهو وإن صرح به في التنوير تبعاً للدرر والوقاية ص٥٦١ إلا أنَّه مخالف لكثير من كتب المذهب؛ لقول البحر: وحكمه الجواز دون اللزوم؛ لذا قلنا للصانع أن يبيع المصنوع قبل أن يراه المستصنع؛ لأنّ العقد غير لازم. وذكر كلام البدائع، ثم قال: فقد ظهر لك بهذه النقول أنَّ الاستصناع لا جبر فيه.

عين المعمول، بل علىٰ مثلِه في الذمّة[١]؛ ولعدم تعيُّنه حينئذٍ؛ لأنَّ تعيّنه باختيار الآمر بعد رؤيته[٢].

وبعد إحضار الصانع العين على الصفة المشروطة: فإنَّه يسقط خيار الصّانع، وللمستصنع الخيار؛ لأنَّ الصّانع بائع ما لم يره؛ فلا خيار له، وأما المستصنع فمشتري ما لم يره؛ فكان له الخيار، وإنَّما كان كذلك؛ لأنَّ المعقود عليه وإن كان معدوماً حقيقة، فقد ألحق بالموجود؛ ليمكن القول بجواز العقد؛ ولأنَّ الخيار كان ثابتاً لهما قبل الإحضار؛ لأنَّ العقد غير لازم، فالصانع بالإحضار أسقط خيار نفسه؛ فبقي خيار صاحبه علىٰ حاله كالبيع الذي فيه شرط الخيار للعاقدين إذا أسقط أحدهما خياره أنَّه يبقىٰ خيار الآخر كذا هذا[٣].

السّابع: مبطله: يبطل بموت المستصنع أو الصّانع[٤].

ويتخرّج على الاستصناع في البنايات:

---

(١) ينظر: الوقاية ص٥٦١، والبدائع ٥: ٣، وغيرها.

(٢) ينظر: فتح باب العناية ص٢: ٣٨٤، وغيرها.

(٣) هذا ظاهر الرواية عن أبي حنيفة، وروي عن أبي حنيفة: أنَّ لكل واحد منهما الخيار؛ لأنَّ في تخيير كل واحد منهما دفع الضرر عنه، وأنَّه واجب. وروي عن أبي يوسف: أنَّه لا خيار لهما جميعاً؛ لأنَّ الصانع قد أفسد متاعه وقطع جلده، وجاء بالعمل علىٰ الصفة المشروطة، فلو كان للمستصنع الامتناع من أخذه؛ لكان فيه إضرار بالصانع، بخلاف ما إذا قطع الجلد ولم يعمل، فقال المستصنع: لا أريد؛ لأنا لا ندري أنَّ العمل يقع علىٰ الصفة المشروطة أو لا، فلم يكن الامتناع منه إضراراً بصاحبه؛ فثبت الخيار، واختارت مجلة الأحكام العدلية قول أبي يوسف. ينظر: البدائع ٥: ٣-٤ والوقاية ص٥٦١، وشرح الأتاسي ٢: ٤٠٦، وغيرها.

(٤) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ٤٢٥، وغيرها.

ويُمكن أن يكون بصور متعددة بأن يكون المستصنع يملك الأرض ويعقد مع غيره عقداً ببناء بيت بأوصاف معيَّنة، فيكون على الصانع تحمل نفقات البناء ولوازمه، ويدفع المستصنع له ثمن البيت حالاً أو مؤجلاً أو مقسطاً، وكله جائز.

ويمكن أن يقوم صاحبُ الأرض بطلب بعقد الاستصناع مع من يرغب بملك بيتٍ أو شقّةٍ، ويدفعون له مالاً حالاً أو مؤجلاً، يقوم بالبناء على الأوصاف المتفق عليها، وتسليمه لمن عقدوا معه على هذه الشّقق أو البيوت، لكن لا يجوز للمستصنع بيع الشّقة أو البيت قبل استلامه؛ لأنّه بيع ما لم يقبض[1].

ويتخرّج علي الاستصناع عقود البناء والتّشغيل:

قال شيخنا العثماني[2]: «إن الحكومات تفوِّض بناء مشاريع الشوارع العامّة أو الجسور أو غيرها من مشاريع البنية التحتية إلى جهة مختصة تلتزم إنجاز المشروع في مدة معلومة، تمنحها الحكومة حق تشغيل هذه الشوارع أو الجسور إلى مدة معينة، والحصول على ما يدرّ من دخل بتقاضي الرسوم من العامة الذين يستخدمونها بالمرور عليها، وبعد انقضاء تلك المدة يسلم المشروع إلى الحكومة.

وتكييفه الفقهي: أنه استصناع من قبل الحكومة، وثمنه منفعة المشروع نفسه إلى مدة متفق عليها بين الطّرفين».

---

(١) وذكره شيخنا العثماني صورا أخرى في فقه البيوع ١: ٥٨٧.

(٢) في فقه البيوع ١: ٥٩١

ومما يتعلق به الشّرط الجزائي في الاستصناع:

قال شيخنا العثماني[1]: «يجوز الاتفاق في العقد على شرط جزائي بأن الصّانع إن تأخر في تسليم المصنوع، فإنّه يُنقص من ثمنه جزءٌ مقابلٌ للتأخير... قياساً على الإجارة، حيث يجوز عند جمع من الفقهاء أن يقول المستأجر للخياط: إن خِطته اليوم فبدرهم، وإن خطته غداً فبنصف درهم، وهذا جائزٌ عند أبي يوسف ومحمد... ويجب أجر المثل، وقال أبو حنيفة: إن خاطه اليوم فله درهم، وإن خاطه غداً لا يُزاد على درهم، ولا ينقص عن نصف درهم، وأفتى شيخ مشايخنا التهانوي بقول أبي يوسف ومحمد، ولا شكّ أن الحاجة داعية إلى مثل الشرط في المقاولات، وبه جرى العمل فيها من غير نكير».

ﮭ ﮭ ﮭ

---

(١) في فقه البيوع ١: ٥٩٣ ـ ٥٩٤.

المطلب الثّالث: بيع الحقوق المجرّدة[1]:

إنَّ هذه المسألة لها أهمية كبيرة في عصرنا، فإنَّ أنواعاً من بيع الحقوق شائعة اليوم فلا بد من معرفة حكمها الشرعي، وقد ذكر الفقهاء أنَّ بيع الحقوق المجردة أو الاعتياض عنها لا يجوز، ثم قد أجاز بعضهم الاعتياض عن بعض الحقوق واستثنوها من القاعدة العامة، **وتفصيل الكلام فيها على النّحو الآتي:**

١. الحقوق الشّرعية:

وهي الحقوق التي ثبتت من الشّارع، ولا مدخل فيها للقياس، ولا تنتقل ممَّن ثبتت له إلى غيره، مثل: حقّ الشّفعة، وحقّ الولاء، وحق النسب، وحق القصاص، وخيار المخيّرة، وحق الطّلاق، وما إلى ذلك.

---

(١) هذا النوع من البيع من أهم البيوع وأكثرها انتشاراً في عصرنا، وكثير من مسائله محدثة لا سابق لها، فلم ينص الفقهاء عليها، وإنَّها تحتاج أن ترتفع همم العلماء الصادقين لتمحيصها وتحريرها على طريقة الفقهاء السابقين، وقد وقفت على كلام لطيف للشيخ العلامة محمد تقي العثماني حفظه الله في كتابه البديع تكملة فتح الملهم ١: ٣٦١-٣٦٦ أورده بتمامه مع اختصار يسير فيه، وقد قال في نهايته: هذا ما تلخص لي وليس هذا موضع بسط المسألة، فإنَّها تحتاج إلى تأليف مستقل، وفيما لخصته هنا كفاية للطالبين، وضبط المنهاج للمحققين، وفق الله امرأً أن يقوم بالتأليف في هذا الباب، ويوضح الحقّ بما فيه شفاء للصدور والله أعلم بالصّواب وإليه المرجع والمآب.

فجملة الكلام في مثل هذه الحقوق: أنَّه لا يجري فيها البيع، ولا الانتقال من رجل إلى آخر بعوض، أو بغير عوض، ولكن تجري في بعضها المصالحة على مال، فيجوز الصلح من دم العمد بمال، ويجوز التّخارج في الميراث، ويجوز الطّلاق على مال، ولكن لا يجوز لأحد أن يبيع حقّه من غيره، بمعنى أن ينقل حقه إلى غيره بطريق البيع، ومأخذ هذا الحكم نهيه ﷺ عن بيع الولاء وهبته.

٢. حقوق استيفاء المال:

وهي الحقوق التي تثبت لصاحبها بعقود يعقدها هو أو غيره، مثل: رجل باع شيئاً، فثبت له حق استيفاء الثمن، أو أقرض أحداً، فثبت له حق استيفاء الدّين، أو أعلنت الحكومة له بجائزة، فثبت له حق استيفائها.

فبيع مثل هذه الحقوق ليس بيعاً للحقوق في الحقيقة، وإنَّما هو بيع لمال يتعلق به ذلك الحقّ، ولا يجوز عند الحنفية؛ لكونه بيع الدين من غير مَن عليه الدين، أو لكونه بيع ما ليس عند الإنسان.

ويتعلق بهذا النوع ما يتعامل به البنوك والمؤسسات المالية في عصرنا من قطع الكمبيالات، وذلك أنَّ البائع يبيع بضاعته بثمن مؤجّل، فيكتب له المشتري وثيقة بأنَّه يؤدّي الثمن يوم كذا في شهر كذا، تسمى هذه الوثيقة كمبيالة، ويسمى تاريخ أداء الثمن يوم نضج الكمبيالة، فيأخذ البائع هذه الكمبيالة ويذهب بها إلى البنك فيشتريها البنك منه بأقلّ من الثمن المكتوب فيها، ويسمّى هذا البيع قطع الكمبيالة، ثم هذا البنك ربّما يبيع هذه الكمبيالة

إلىٰ رجل أو بنك آخر فيقطعها بأكثر مما قطعها البنك الأول؛ لكون مدة النّضج أقرب، وهكذا ربما تجري علىٰ كمبيالة واحدة بياعات كثيرة قبل نضجها، وكلّما كان النضج أبعد كان سعر القطع أكثر، وكلما كان النضج أقرب كان سعر القطع أخفض.

وهذه المعاملة غير جائزة لكونها بيع الدين من غير من عليه الدين، أو لكونها مبادلة النقود بالنقود متفاضلة ومؤجلة، وحرمته منصوصة في أحاديث ربا الفضل، ولكن هذه المعاملة يمكن تصحيحها بتغيير طريقها، وذلك أن يوكل التاجر البنك باستيفاء دينه من المشتري، ويدفع إليه أجرة علىٰ ذلك، ثم يستقرض منه مبلغ الكمبيالة، ويأذن له أن يستوفي هذا القرض مما يقبض من المشتري بعد نضج الكمبيالة، فتكون هناك معاملتان مستقلتان:

الأولىٰ: معاملة التوكيل باستيفاء الدين بالأجرة المعينة.

الثّانية: معاملة الاستقراض من البنك والإذن باستيفاء القرض من الدّين المرجو وصوله بعد نضج الكمبيالة.

ولا يجوز أن تكون إحدىٰ المعاملتين شرطاً للأخرىٰ؛ لئلا تكون صفقة في صفقة، فتصح كلتا المعاملتين علىٰ أسس شرعية.

أما الأولىٰ؛ فلكونها توكيلاً بالأجرة وذلك جائز.

وأما الثّانية؛ فلكونها استقراضاً من غير شرط زيادة وهو جائز أيضاً.

وقد أفتى بصحّة مثل هذه المعاملة الشيخ حكيم الأمة التهانوي ﵁ في «إمداد الفتاوى»، ولما كان قطع الكمبيالات من أهم وظائف البنوك ومعظم التّجارات اليوم تجري على هذا الأساس، فلو قدر الله تعالى أن تطهّر البنوك من الرّبا، وتجري على أسس الشّركة، أو المضاربة، فيمكن أن تعامل بالكمبيالات حسب ما ذكرنا.

ويندرج تحته حكم الأوراق المالية:

فحامل هذه الأوراق الذي هو الدائن الأصيل تجاه مُصدرها، رُبما يبيع هذه الأوراق في السوق ليَحُل مشتريها محلّ الحامل الأوّل، ويحقُّ له أن يحصُل على الدَّين المكتوب على الورقة، فلا تجوز؛ لأنها بيعُ الدَّين من غير مَن عليه الدين(١).

ومما يتعلّق بها حكم السّندات:

السّندات: وهي وثيقةٌ يُصدرها المديون لمقرضِهِ اعترافاً منه بأنّه استقرض من حاملها مبلغاً يلتزم أداءه في وقت معلوم مع زيادة ربوية، وهذه السندات تصدرها الشركات المساهمة التجارية أو الصناعية أو الحكومات حينما تحتاج إلى اقتراض مبالغ كبيرة لإنجاز مشاريعها، وتعرضها على الجمهور.

---

(١) ينظر: فقه البيوع١: ٣٣٩.

وهي لا تجوز بصورها المختلفة سواء كانت فائدتها متعيِّنةً عند الإصدار، وتدفع لحاملها بصفة دورية، وتسمى «سندات ذات كربون»، أو كانت تصدر مبلغ معلوم ولكنها تباع للمستثمرين بحسم يمثل الفائدة الرِّبوية، فيدفع مثلاً تسعين ليستحق مئة، وتُسمّى «سندات ذات الكوبون الصفري»، أو كانت تصدر سندات للقرض بدون التزام دفع الفوائد الربوية لحامل السند، ولكن يلتزم المصدر أن يوزع جوائز على حاملي السندات على أساس القرعة.

وبيع هذه السندات لا يجوز؛ لأنه بيع الدين من غير مَن عليه الدين، ولكن يجوز ذلك بطريق الحوالة بجميع شروطها، وذلك بأن يقترض حامل السند من رجل مئة، ثم يحيله على مُصدر السند[1].

ويندرج تحته بيع الدّين تبعاً:

فقد راج في عصرنا أن تاجراً من التُّجار يبيع متجره بكل ما له وما عليه بثمن إجمالي، ويحق للمشتري أن يتسلم الديون الآجلة في ذمة العملاء عند حلون آجالها، وتكون له، ولا يردها إلى البائع، وهذا يتضمَّن بيع تلك الدُّيون تبعاً لأعيان المتجر.

وهذا لا يختلف عن الدَّين الموجود في التّركة ، فيحصل تخارج بين الورثة في ذلك، بأن يبيع أحدهم نصيبه لغيره، وقد ذكر فقهاؤنا صورة متعددة لذلك، ولكن لم يجوزوا في واحدة منها بيع الدين من غيره عليه

---

(١) ينظر: فقه البيوع١: ٣٤١ـ ٣٤٣.

الدّين، وإنّما يمكن تصحيح من خلال إقراض البائع مقدار دينه، وهو يحيل من أقرضه لقبض دينه مثلاً[(١)].

٣.الحقوقُ هي الحقوق التي هي منافع مقصودة بنفسها؛ مثل: حقّ المرور على الطَّريق، وحقّ المسيل، وحقّ التعلي، وغير ذلك:

فحقّ المسيل وحقّ التعلي لا يجوز بيعهما.

وحق المرور فيه روايتان.

ووجه الفرق بين حق التعلي وحق المرور على رواية الجواز: أنَّ حقّ التّعلي يتعلق بعين لا تبقى، وهو البناء فأشبه المنافع، وأما حق المرور فإنَّه يتعلق بعين تبقى، وهو الأرض فأشبه الأعيان.

ووجه الفرق بين المرور وحق المسيل: بأنّ المسيل إن كان على السطح فإنَّه نظير حق التعلي، وإن كان على الأرض فهو مجهول؛ لجهالة محله لاختلاف التسييل بقلة الماء وكثرته.

ويؤخذ من هذا أنَّ الحق إذا كان متعلقاً بعين تبقى يجوز بيعه، بشرط أن يكون معلوم المقدار، ولا تكون الجهالة فيه مفضية إلى المنازعة؛ ولأجل هذا جاز بيع حق المرور في رواية.

---

(١) ذكر شيخنا العثماني في فقه البيوع١: ٣٤٩ـ ٣٥٦، وذكر مخارج لتجويز ذلك، وهي محل نظر، وأشار إلى إمكانية الاستفادة من عبارات عند الحنابلة تفيد ذلك، وهذا يحتاج إلى تحقيق، والله أعلم.

٤ .الحقوق التي تتعلق بإجازات مكتوبة: وهي عبارة عن حق الاستفادة بإجازات كتبها المجيز على ورقة، فثبتت الإجازة لكل مَن يحملها، مثل: طوابع البريد، فإنَّها عبارة عن إجازة استعمال البريد، ومثل: تذاكر القطار، والطّائرة، والسّيارات، فإنَّها عبارة عن إجازة استعمالها لكل مَن يحملها.

ولم يصرّح الفقهاء بحكم بيع مثل هذه الحقوق، ولكن الذي يظهر أنَّ الإجازة المكتوبة **إن كانت مقتصرة على من أعطيها باسمه الخاص، فلا يجوز بيعها** كما في تذكرة الطائرة، فإنَّها تكون مخصوصة بالاسم، فلا يجوز بيعها؛ لكون الشركة إنّما رضيت بعقد الإجارة مع رجل مخصوص، فلا يجوز له أن ينقل هذا الحق إلى غيره.

وأما **إذا كانت الإجازة غير مخصوصة باسم رجل، فينبغي أن يجوز بيعها**، مثل: طوابع البريد، فإنَّها لا تكون لرجل مخصوص، وهي في الحقيقة عبارة عن استئجار البريد لإرسال الرسائل أو غيرها من الأشياء، فلو اشتراها رجل من مكتب البريد، ثم باعها إلى آخر، فلا وجه للمنع فيه، وينبغي أن يجوز فيه الاسترباح أيضاً؛ إما لأنَّ الطوابع عين قائمة، وإما لأنَّها حقوق في ضمن الأعيان، ففارقت الحقوق المجردة، وإما لأنَّ الربح الذي يحصل لبائعه أجرة عمل في الحصول على الطوابع، فأشبهت أجرة السمسار، وكذلك حكم التذاكر التي لا تكون باسم مخصوص، بل تكون إجازتها مفتوحة لكل مَن يحملها ويدخل في هذا النوع رخصة الاستيراد، وهي ورقة

تسمح بها الحكومة لتاجر بإيراد البضاعات من خارج الدولة، ولا تسمح معظم الحكومات اليوم بإيراد البضاعات من الخارج إلا لمن كانت عنده هذه الرّخصة، والذي يظهر أنَّ هذا نوع من الحجر على التّجار لا تستحسنه الشّريعة الإسلامية إلا لضرورة.

وهذه الرّخصة إن كانت باسم رجل مخصوص حتى لا تسمح الحكومة لرجل آخر باستعمالها فلا شبهة في عدم جواز بيعها؛ لأنَّ بيعه يؤدي حينئذ إلى الكذب والخديعة، فإنَّ مشتري الرخصة سيستعملها باسم البائع لا باسم نفسه؛ ولأنَّ الإذن إنَّما حصل لرجل مخصوص فلا يحل له أن ينقل ذلك إلى غيره.

وأما إذا كانت الرُّخصة لكلِّ مَن يحملها، ولا تختصُّ باسم دون اسم، فالذي يظهر أنَّ حكمَها حكمُ طوابع البريد، فيجوز بيعُها والاسترباحُ عليها.

٥. **حقوق إحداث عقد أو إبقائه؛** مثل: خلو الحوانيت، وحق القرار، وحقّ الوظائف السّلطانية، وقد جوَّز بعض الفقهاء الاعتياض عنهما.

ويدخل في هذا القسم حق خلو المتجر أيضاً، فقد شاع في عصرنا بيع الأسماء التجارية، فمَن اشتهر اسم متجره لأنَّ المشترين يميلون إلى ذلك الاسم يبيع اسم متجره فقط، وهو في الحقيقة بيع لإحداث العقود مع المشترين بهذا الاسم الخاص، وقد أفتى الشيخ حكيم الأمة أشرف علي التّهانوي رضي الله عنه بأنَّ في هذا البيع سعة، وقاسه على جواز النزول عن الوظائف

بمال[١].

ويندرج فيه أن حقّ الابتكار والتأليف حق معتبر شرعاً، فلا يجوز لأحد أن يتصرَّف في هذا الحقّ بدون إذن من المبتكر أو المؤلّف، وينطبق ذلك على حقوق برامج الكمبيوتر أيضاً.

ولكن التَّعدي على هذا الحقّ إنّما يُتصوَّر إذا أَنتج أحدٌ مثل ذلك المُنتج أو الكتاب أو البرنامج بشكل واسع للتِّجارة فيه، أو بقصد الاسترباح، أمّا إذا صوَّره لاستعماله الشخصي أو ليَهبه إلى بعض أصدقائه بدون عوض، فإن ذلك ليس من التَّعدِّي على حقّ الابتكار.

فما توغّل فيه نشرةُ الكتب، ومنتجو برامج الكمبيوتر من منع النَّاس من تصوير الكتاب أو قرص الكمبوتر أو جزء منه لاستفادة شخصية، وليس للتِّجارة، فإنه لا مبرِّر له أصلاً، وهذا ما ينطبق عليه أن مالك الكتاب أو القرص يملك ما شاء فيه من التَّصرفات للاستفادة الشخصية، وليس للمنتج أن يمنعه منها، وإنّما الممنوع أن ينتج مثلها بقصد الاسترباح والتجارة فيه بدون إذن منه[٢].

ويتعلّق بالحقوق بيع راتب التّقاعد:

ففي الوظائف الحكومية وغيرها يكون راتب تقاعدي أو ضمان

(١) انتهى كلام العلامة محمد تقي العثماني من تكملة فتح الملهم ١: ٣٦١-٣٦٦.

(٢) هذا ما أفاده شيخنا العثماني في فقه البيوع ١: ٢٧٥.

اجتماعي، بحيث يتقاضى صاحب الوظيفة بعد عمله لعشرين سنة مثلاً راتباً شهرياً إلى مماته من خلال نظام معين مُقرّ في قوانين الدول، فهذا يُعَدُّ صورة من صورة التَّأمين، وحكم الجواز كما قرَّره الشَّيخ مصطفى الزَّرقا سواء كان في الحياة أو السّيارات أو الصّحة؛ لأنّه صورة من صورة الضّمان، وهي من أسباب الربح في الشركات أو قياساً على دفع الدّية من العاقلة أو ولاء المولاة، فله تأصيلات عديدة في الفقه.

ويمكن لصاحب الضّمان أن يشتري سنوات من الضَّمان، فبعد عمله خمسة عشرة سنة يدفع ثمناً لخمس سنوات، ويستحقُّ في مقابل ذلك راتباً تقاعدياً، أو يقوم صاحب الضَّمان بطلب المُستحقّات المالية له خلال سنوات التَّقاعد؛ ليأخذه في مبلغ واحدٍ، ولا يَستحقُّ بعدها راتباً تقاعدياً.

وهذه الصُّور جائزةٌ على تكييف هذه التَّصرف بأنّه تأمين، وبالتَّالي يجوز له أن يبيع راتبه التَّقاعدي لآخر؛ لأنّه باع حقّاً في الضَّمان الاجتماعي على هيئة رواتب شهرية، ومثله لا يختلف عن بيع هذا الضَّمان من الشّركة كما سبق[1].

ﮊ ﮊ ﮊ

---

(١) وهذا التّأصيل مختلف عما ذكره شيخنا العثماني في فقه البيوع١: ٣٤٦ عن بعض المعاصرين أنه تبرع، ومال شيخنا إلى أنه من قبل الأجرة المؤجلة، وبالتالي يحرم البيع له، وهذا محل نظر، كما فصلت في الأعلى، والله أعلم.

المطلب الرّابع: بيع الوفاء:

سمّي به لأنَّ فيه عهداً بالوفاء من المشتري، بأن يـرد المبيـع عـلى البـائع حين رد الثّمن.

ويسمّى **البيع الجائز**؛ لأنَّه مبني على أنَّه بيع صحيح؛ لحاجة التّخلص من الربا حتى يسوغ المشتري أكل ريعه.

أو **المعاملة**؛ لأنَّ المعاملة ربح الـدين وهـذا يشـتريه الـدائن؛ لينتفـع بـه بمقابلة دينه.

أو **الأمانة**؛ لأنَّه أمانة عند المشتري بناء على أنَّه رهن أي كالأمانة.

أو **الطّاعة**؛ لأنَّ الدّائن يأمر المدين ببيع داره مثلا بالدين فيطيعه، فصـار معناه بيع الانقياد(١).

وصورته:

أن يقول البائع للمشتري: بعت منك هذه العين بما لـك علي من الـدين على أنّي متى قضيته فهو لي.

أو يقول البائع للمشتري: بعت منك عـلى أن تبيعـه منـي متـى جئـت بالثّمن(١).

---

(١) ينظر: رد المحتار ٥: ٢٧٦، وغيرها.

واختلفوا في حكمه على أقوال:

١. **أنَّه رهن**؛ لأنَّه لما شرط عليه أخذه عند قضاء الدين أتى بمعنى الرّهن؛ لأنَّه هو الذي يؤخذ عند قضاء الدّين، والعبرة في العقود للمعاني دون الألفاظ، حتى جعلت الكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة، وبالعكس كفالة، والاستصناع عند ضرب الأجل سلماً، فإذا كان رهناً لا يملكه ولا ينتفع به، وأي شيء أكل من زوائده يضمن ويسترده عند قضاء الدّين، ولو استأجره البائع لا يلزمه أجرته كالرهن إذا استأجر المرهون وانتفع به، ويسقط الدّين بهلاكه، فيثبت فيه جميع أحكام الرّهن.

وذهب إلى ذلك السيد الإمام أبو شجاع والإمام علي السّغدي والإمام القاضي الحسن الماتريديّ، وفي «جواهر الفتاوى»: أنَّه الصّحيح، وقال في «الخيرية»: والذي عليه الأكثر أنَّه رهن لا يفترق عن الرّهن في حكم من الأحكام، وقال السّيد الإمام: قلت: للإمام الحسن الماتريديّ: قد فشا هذا البيع بين النّاس، وفيه مفسدة عظيمة، وفتواك أنَّه رهن وأنا أيضا على ذلك، فالصّواب أنَّ نجمع الأئمة ونتفق على هذا ونظهره بين النّاس، فقال: المعتبر اليوم فتوانا، وقد ظهر ذلك بين الناس فمن خالفنا فليبرز نفسه وليقم دليلها[٢].

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٥: ١٧٣، ورد المحتار ٥: ٢٧٦، ومجمع الأنهر ٢: ٤٣٠، وغيرها.

(٢) وفي تنقيح الفتاوى الحامدية ١: ٢٤٢: لا ريب في أنَّ بيع الوفاء حكمه حكم الرهن في

٢. **أَنَّه بيعٌ صحيح**؛ ذكر في مجموع النّوازل اتفق مشايخنا في هذا الزمان علىٰ صحّته بيعاً علىٰ ما كان عليه بعض السّلف؛ لأَنَّهما تلفظا بلفظ البيع من غير ذكر شرط فيه، والعبرة للملفوظ نصاً دون المقصود، فإنَّ من تزوج امرأة ومن نيته أن يطلقها بعد ما جامعها صح العقد.

٣. أَنَّه بيعٌ صحيح مفيد لبعض أحكامه من حل الانتفاع به إلا أَنَّه لا يملك بيعه.

وذهب إلىٰ ذلك بعض مشايخ سمرقند: كالإمام نجم الدين النَّسَفيّ، فقال: اتفق مشايخنا في هذا الزمان فجعلوه بيعاً جائزاً مفيداً بعض أحكامه، وهو الانتفاع به دون البعض، وهو البيع لحاجة الناس إليه ولتعاملهم فيه، والقواعد قد تترك بالتعامل، وجوز الاستصناع لذلك.

قال صاحب «النهاية»: وعليه الفتوىٰ، وقال الزيلعي: وعليه الفتوىٰ، وفي «النهر»: والعمل في ديارنا علىٰ ما رجَّحه الزَّيلعيّ.

٤. **أَنَّه فاسد في حق بعض الأحكام، حتى ملك كل منهما الفسخ، صحيح في حق بعض الأحكام: كمنافع المبيع، ورهن في حق البعض**، حتىٰ لم يملك المشتري بيعه من آخر ولا رهنه وسقط الدين بهلاكه، فهو مركب من العقود الثلاثة، وجوّز لحاجة النّاس إليه بشرط سلامة البدلين لصاحبهما.

جميع الأحكام علىٰ ما عليه الأكثر، كما في الخيرية والحاوي الزاهدي وهو الصحيح، كما في جواهر الفتاوىٰ.

قال في «البحر»: وينبغي أن لا يعدل في الإفتاء عن القول الجامع، وقال الأتقاني: والأصح عندي أنَّه بيع فاسد يوجب الملك بعد القبض وحكمه حكم سائر البياعات الفاسدة؛ لأنَّه بيع بشرط لا يقتضيه العقد.

٥. أنَّ العقد الجاري بينهما إن كان بلفظ البيع لا يكون رهناً، ثم ينظر إن ذكرا شرط الفسخ في البيع عند أداء الدين فسد، وإن لم يذكرا أو تلفظا بلفظ البيع بالوفاء أو تلفظا بالبيع الجائز والحال أنَّ عندهما أي في زعمهما هذا البيع عبارة عن بيع غير لازم، فإنَّه يفسد حينئذ عملاً بزعمهما، وإن ذكرا البيع من غير شرط وذكرا الشرط على الوجه المعتاد جاز البيع ويلزمه الوفاء بالميعاد؛ لأنَّ المواعيد قد تكون لازمة، فيجعل هذا الميعاد لازماً لحاجة الناس إليه.

وفي «الكافي» و«الخانية»: هو الصحيح.

٦. **أنَّه بيع باطل** اعتباراً بالهازل؛ لأنَّهما تكلما بلفظ البيع وليس قصدهما، فكان لكل منهما أن يفسخ بغير رضا صاحبه، ولو أجاز أحدهما لم يجز على صاحبه.

وذهب إلى ذلك بعض المشايخ.

٧. **أنَّه كبيع المكره،** فجعلوه فاسداً باعتبار شرط الفسخ عند القدرة على إيفاء الدين يفيد الملك عند اتصال القبض به، وينقض بيع المشتري كبيع المكره؛ لأنَّ الفساد باعتبار عدم الرضا، فكان حكمه حكم بيع المكره في جميع ما ذكرنا.

وذهب إلى ذلك من مشايخ بخارى: الإمام ظهير الدين، والصدر الشّهيد حسام الدّين، والصّدر السعيد تاج الإسلام(١).

بعد هذا العرض الوجيز لما وقع من الاختلاف في بيع الوفاء بين كبار مجتهدي المذهب، فإنَّ مجلة الأحكام العدلية كان لها اختيار من ذلك الاجتهاد، فأعرض ما ورد فيها مما يتعلق ببيع الوفاء؛ ليكون نموذجاً تطبيقياً في كيفية صياغة المواد القانونية من كلام الفقهاء، وكيفية الاستفادة من أقوال المجتهدين في تقنين المواد:

وتفصيل أحكامه في مجلة الأحكام العدلية:

(**المادة ١١٨**): (**بيع الوفاء**: هو البيع بشرط أنَّ البائع متى رد الثمن يرد المشتري إليه المبيع، وهو في حكم البيع الجائز بالنظر إلى انتفاع المشتري به، وفي حكم البيع الفاسد بالنظر إلى كون كل من الفريقين مقتدراً على الفسخ، وفي حكم الرهن بالنظر إلى أنَّ المشتري لا يقدر على بيعه إلى الغير).

(المادة ٣٩٦): (إنَّ البائع وفاء له أن يرد الثّمن ويأخذ المبيع، كذلك للمشتري أن يرد المبيع ويسترد الثّمن).

(المادة ٣٩٧): (ليس للبائع ولا للمشتري بيع مبيع الوفاء لشخص

---

(١) ينظر: رد المحتار ٢: ٢٧٦-٢٧٧، ودرر الحكام ٢: ٢٠٧، وتبيين الحقائق ٥: ١٨٣-١٨٤، ومجمع الأنهر ٢: ٤٣٠، وحاشية الشلبي ٥: ١٨٤، والهداية ٩: ٢٣٦-٢٣٧، والشرنبلالية ٢: ٢٠٧، والعناية ٩: ٢٣٦-٢٣٧، وغيرها.

آخر)، حتى لو باعه المشتري فللبائع أو ورثته حق الاسترداد[1].

(المادة ٣٩٨): إنَّه (إذا شرط في الوفاء أن يكون قدر من منافع المبيع للمشتري صح ذلك، مثلاً: لو تقاول البائعُ والمشتري وتراضيا على أنَّ الكرمَ المبيع بيع وفاء تكون غلّته مناصفةً بين البائع والمشتري صحَّ ولزم الإيفاء بذلك).

(المادة ٣٩٩): (إذا كانت قيمة المال المبيع بالوفاء مساوية للدين، وهلك المال في يد المشتري، سقط الدين في مقابلته)، فإذا هلك المال في يد المشتري أو أتلفه، سقط من الدين بقدر قيمة المال الهالك، أو المتلف، فإن لم يتلف المال، بل طرأ عليه عيب أوجب نقصان قيمته، قسمت قيمة الباقي منه على قيمة ما هلك منه، فيسقط الدين الذي يصيب الحصة التي تلفت ويبقى ما يلحق الحصة الباقية منه[2].

(المادة ٤٠٠): (إذا كانت قيمة المال المبيع ناقصة عن الدين وهلك المبيع في يد المشتري، سقط من الدين بقدر قيمته واستردَّ المشتري الباقي وأخذه من البائع).

(المادة ٤٠١): (إذا كانت قيمة المال المبيع وفاء زائدة عن مقدار الدين وهلك المبيع في يد المشتري، سقط من قيمته قدر ما يقابل الدين، وضمن المشتري الزيادة إن كان هلاكه بالتعدي، وأما إن كان بلا تعد؛ فلا يلزم

---

(١) ينظر: مرآة المجلة ١: ١٩٣، وغيرها.

(٢) ينظر: درر الحكام ١: ٣٤٣، وغيرها.

المشتري أداء تلك الزيادة)؛ لأنَّ الـرهن مضـمون بالأقـل مـن قيمتـه ومـن الدين، فلو هلك وهما سواء صار المـرتهن مسـتوفياً لدينـه، وإن كانـت أكثـر فالزائد أمانة، وإن كان الدين أكثر سقط منـه قـدر القيمـة وطولـب الـراهن بالباقي، وتعتبر قيمته يوم قبضه)[١].

(المادة ٤٠٢): إنَّه (إذا مات أحـد المتبـايعين وفـاء انتقـل حـق الفسـخ للوراث).

(المادة ٤٠٣): إنَّه (ليس لسـائر الغرمـاء التعـرض للمبيـع وفـاء مـا لم يستوف المشتري دينه).

ويتخرَّج عليها الصّكوك:

لما كان الفائدة الرِّبوية ممنوعة في المؤسسات الشّرعية، فإنّهـا أصـبحت تلجأ لإقراض غيرها لا سـيما الحكومـات بطريـق الصّـكوك، فمـثلاً: تقـوم المؤسسة الشرعية بشراء أحد أبنية الدولـة بمبلـغ معـين شراء مؤقتـاً عـلى أن تشتريه الدولة من المؤسسة في مدة معينة بمبلغ محـدد، وفي هـذه المـدة تقـوم الدّولة باستئجار هذا المبنى من بأجرة معلومة، فإذا انتهت مدة الإجارة المتفق عليها تكون قد استوفت المؤسسـة الـثّمن مـن الدّولـة ورجـع ملـك البنايـة للدّولة وقد تحقق للمؤسسة الرّبح المطلوب في هذه العملية.

وهذا الاستئجار من البائع لمبيعه من المؤسسة المشترية، يُسمّى «بيع

---

(١) ينظر: مرآة المجلة ١: ١٩٥، وغيرها.

الاستغلال»، قال شيخنا العثماني[1]: «ولا شكّ أن الحكم بصحّة الإجارة إنّما يصحُّ على المذهب المفتى به للحنفية إذا لم يكن البيع مشروطاً بها في صلب العقد، وكذلك الحكم بصحّة الإجارة يستلزم أن تكون العين المؤجرة في ضمان المؤجر طوال مدّة الإجارة، فإن هلكت بغير تعدّ من المستأجر، فإنّها تهلك من مال المؤجر».

❧❧❧

---

(١) في فقه البيوع ١: ٥٠٩.

المطلب الخامس: الإقالة:

الأول: تعريفها:

لغةً: من أقلته البيع إقالة: وهو فسخه ورفعه(١).

وشرعاً: هي عقد فسخ البيع.

ورفع حكم البيع بالفسخ من أحد العاقدين إن كان البيع غير لازم، وبالإقالة باتفاق العاقدين إن كان البيع لازماً؛ فعن أبي هريرة ﵁ قال ﷺ: «من أقال نادماً بيعته أقال الله عثرته يوم القيامة»(٢)، لأنَّ العقل يقضي أنَّ من حق الطرفين أن يرفعا العقد تبعاً للمصلحة(٣).

الثّاني: ركنها: فهو الإيجاب من أحد العاقدين والقبول من الآخر، فإذا وُجد الإيجاب من أحدهما والقَبول من الآخر بلفظ يدلّ عليه فقد تمّ الرُّكن(٤).

---

(١) البناية ٨: ٢٢٤.

(٢) في صحيح ابن حبان ١١: ٤٠٢، وسنن ابن ماجة ٢: ٧٤١، والمعجم الأوسط ١: ٢٧٣، وغيرها.

(٣) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١: ١٦٥، وغيره.

(٤) ينظر: البدائع ٥: ٣٠٦، ودرر الحكام ١: ١٦٥، وغيرها.

ولا يُشترط في الإقالة حياة المتبايعين، فلورثتهما أن يتقايلا بعد وفاتهما ولوصيهما.

وضابطها: إنَّ كل مَن يملك حق البيع والشراء يملك حق الإقالة، ويستثنى منها: بيع الوصي للمال بأكثر من قيمته أو كان شراؤه بأقلّ، والصّبي المأذون لا تصح إقالته للبيع فيما إذا لم يكن له فيها فائدة، ومتولي الوقف فلا تصحُّ إقالتُه التي ليس فيها فائدة للوقف(١).

الثّالث: صيغتُها وألفاظها:

تنعقد بلفظين يعبّر بهما عن الماضي بأن يقول أحدهما: أقلت، والآخر: قبلت، أو رضيت، أو هويت، ونحو ذلك، **أو بلفظين يُعبَّر بأحدهما عن الماضي وبالآخر عن المستقبل**، بأن يقول أحدهما لصاحبه: أقلني، فيقول: أقلتك، أو قال له: جئتك لتقيلني، فقال: أقلت، بخلاف البيع، فإنَّه ينعقد بالماضي وبالمستقبل المضارع المقصود به الحال، والأمر المقتضيه صيغته الحال؛ والفرق بين الإقالة وبين البيع: أنَّ لفظة الاستقبال للمساومة حقيقة والمساومة في البيع معتادة، فكانت اللفظة محمولة على حقيقتها فلم تقع إيجاباً بخلاف الإقالة؛ لأنَّ هناك لا يمكن حمل اللفظ على حقيقته؛ لأنَّ المساومة فيها ليست بمعتادة فيحمل على الإيجاب(٢)، وبالتالي كان المستقبل في الإقالة يدلُّ على الجزم والتحقق فصحَّت به.

---

(١) ينظر: درر الحكام ١: ١٧٠، وغيرها.

(٢) هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: لا ينعقد إلا بلفظين يعبر بهما عن الماضي كما

ولا ينحصر انعقاد الإقالة في لفظ: الإقالة؛ بل تنعقد الإقالة بكلِّ لفظٍ يُفيد معنى الإقالة كألفاظ: الفسخ، والترك، والرفع، والترداد، وأعد لي نقودي، وخذ نقودك وأمثالها، ولكن بين ألفاظ الإقالة فرق، فإذا عقدت الإقالة بلفظ: الإقالة؛ فحكمها في حق المتعاقدين فسخ وفي حق الغير بيع جديد، كما سيأتي، أما إذا عقدت الإقالة بألفاظ: المفاسخة، أو المتاركة، أو التراد، فليست بيعاً[1]، إنما فسخاً في حق الجميع.

وتصح الإقالة بالرسالة والرسول والتعاطي وإشارة الأخرس، فإذا أرسل أحد المتابعين رسولاً إلى الآخر ليبلغه الإقالة، وبلغه الرسول إياها وقبل المبلغ إليه الإقالة في مجلس التبليغ دون أن يتشاغل بعمل آخر أو يأتي بأي شيء دال على الإعراض، تكون الإقالة صحيحة[2].

الرّابع: حكمها:

الإقالة فسخ في حق العاقدين بيع جديد في حق ثالث، سواء كانت قبل القبض أو بعده؛ لأنَّ الإقالة في اللغة عبارة عن الرفع، يقال في الدعاء: اللهم أقلني عثراتي أي ارفعها، والأصل أنَّ معنى التّصرّف شرعاً ما ينبئ عنه

في البيع؛ لأنَّ ركن الإقالة هو الإيجاب والقبول كركن البيع، ثم ركن البيع لا ينعقد إلا بلفظين يعبر بهما عن الماضي، فكذا ركن الإقالة. ينظر: البدائع ٥: ٣٠٦، ودرر الحكام ٢: ١٦٥، وغيرها.

(١) ينظر: درر الحكام ١: ١٦٦، ورد المحتار ٥: ١٢٠، وغيرها.

(٢) ينظر: مجلة الأحكام العدلية ١: ١٦٥ المادة ١٩٢، ودرر الحكام ١: ١٦٥، وغيرها.

اللفظ لغة، ورفع العقد فسخه؛ ولأنَّ البيع والإقالة اختلفا اسماً فيختلفان حكماً، هذا هو الأصل فإذا كانت رفعاً لا تكون بيعاً؛ لأنَّ البيع إثبات والرفع نفي وبينهما تناف فكانت الإقالة على هذا التقدير فسخاً محضاً في حق المتعاقدين، أما في حق غيرها فهي بيع؛ لأنَّ كل واحد يأخذ رأس ماله ببدل، وهذا معنى البيع إلا أنَّه لا يمكن إظهار معنى البيع في الفسخ في حق العاقدين للتنافي، فأظهرناه في حق الثالث فجعل فسخاً في حقهما بيعاً في حق ثالث(١).

وفائدة كون الإقالة فسخاً في حق المتعاقدين في مسائل، منها:

يجب على البائع ردّ الثمن الأول وما سميا بخلافه يكون باطلا، فلو تقايلا ولم يسميا الثمن الأول، أو سميا زيادة على الثمن الأول، أو أنقص من الثمن الأول، أو سميا جنساً آخر سوى الجنس الأول قلّ أو كثر، أو أجلا الثمن الأول، فإنَّ الإقالة تكون على الثمن الأول، وتسمية الزيادة، والنقصان، والأجل، والجنس الآخر باطلة، سواء كانت الإقالة قبل القبض أو بعدها، والمبيع منقول أو غير منقول؛ لأنَّها فسخ في حق العاقدين، والفسخ رفع العقد، والعقد رفع الثّمن الأوّل، فيكون فسخه بالثّمن الأول

---

(١) هذا قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف: إنَّها بيع جديد في حق العاقدين وغيرهما إلا أن لا يمكن أن تجعل بيعاً فتجعل فسخاً، وقال محمد: إنَّها فسخ إلا أن لا يمكن أن تجعل فسخاً فتجعل بيعاً للضرورة، وقال زفر: إنَّها فسخ في حق الناس كافة. ينظر: البدائع ٥: ٣٠٦، وغيره.

ضرورة؛ لأنَّه فسخ ذلك العقد، وحكم الفسخ لا يختلف بين ما قبل القبض وبين ما بعده وبين المنقول وغير المنقول، وتبطل تسمية الزيادة والنقصان والجنس الآخر والأجل، وتبقى الإقالة صحيحة؛ لأنَّ إطلاق تسمية هذه الأشياء لا يؤثر في الإقالة؛ لأنَّ الإقالة لا تبطلها الشّروط الفاسدة، وبخلاف البيع؛ لأنَّ الشرط الفاسد إنَّما يؤثر في البيع؛ لأنَّه يمكن الرّبا فيه، والإقالة رفع البيع فلا يتصوّر تمكن الربا فيه فهو الفرق بينهما[١]، أما لو سمى أقل من الثمن، وتعيب المبيع، فإنَّه يجب الأقل[٢]، ويتفرّع عليه:

- لو تقايلا ولم يرد البائع المبيع حتى باعه من المشتري ثانياً جاز، ولو كانت بيعاً لفسد لكونه باعه قبل القبض، ولو باعه من غير المشتري لم يجز؛ لأنه بيع جديد في حق غيرهما.
- ولو وهب البائع المبيعَ من المشتري بعد الإقالة قبل القبض جازت الهبة، ولو كانت الإقالة بيعاً لانفسخ؛ لأنَّ البيع ينفسخ بهبة المبيع للبائع قبل القبض.
- ولو كان المبيع مكيلاً أو موزوناً وقد باع البائع من المشتري بالكيل أو الوزن، ثم تقايلا واسترد البائع المبيع من غير أن يعيد الكيل أو الوزن جاز قبضه[٣].

---

(١) ينظر: الوقاية، وشرحها لصدر الشريعة ص٥٣٧، ومجمع الأنهر ٢: ٧٣، وزبدة النهاية ٣: ٥٢، والبدائع ٥: ٣٠٦-٣٠٧، وغيره.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥٣٧، والشرنبلالية ٢: ١٧٩، والبناية شرح الهداية ٦: ٤٨٣، وغيرها.

(٣) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٧٢، والدر المختار ورد المحتار ٥: ١٢٧-١٢٨، وغيرها.

وفائدة كون الإقالة بيع في حق غيرهما في مسائل، منها:

تجب الشّفعة بالإقالة، فإنَّ الشّفيع ثالثهما[١]، فإن كان المبيع عقاراً فسلَّم الشّفيع الشّفعة، ثم تقايلا يقضىٰ له بالشّفعة؛ لكونه بيعاً جديداً في حقّه كأنَّه اشتراه منه[٢]، ويتفرّع عليه:

- لو باع المشتري المبيع من آخر، ثم تقايل المشتري الأول والمشتري الثاني قبل قبض المبيع أو بعده، ثم وجد المشتري الأول به عيباً كان عند بائعه فليس له أن يرده عليه؛ لأنه الإقالة بيع في حق ثالث، فكان بيعاً في حقّه فيصير كأنه اشتراه ثانياً أو ورثه من المشتري، كما مر في خيار العيب[٣].
- ولو كان المبيع موهوباً فباعه الموهوب له، ثم تقايلا ليس للواهب أن يرجع في هبته؛ لأنّ الموهوب له لما تقايل مع المشترىٰ منه صار كالمشتري من المشترىٰ منه، فكأنه عاد إليه الموهوب بملك جديد وذلك مانع من رجوع الواهب في هبته[٤].

الخامس: شرائط صحتها:

١. **رضا المتقايلين**؛ لأنَّها فسخ العقد، والعقد لم ينعقد علىٰ الصحة إلا بتراضيهما.

---

(١) ينظر: شرح الوقاية ص٥٣٧، وغيره.

(٢) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٧٢، وغيره.

(٣) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ٧٢، وبدائع الصنائع ٥: ٣٠٨، وغيرها.

(٤) ينظر: الدر المختار ورد المحتار ٢: ١٢٨، وغيرها.

٢. **المجلس**؛ لأنَّ معنى البيع موجود فيها، فيشترط لها المجلس كما يشترط للبيع[1].

٣. **تقابض بدلي الصرف في إقالة الصرف**؛ لأنَّ قبض البدلين إنما وجب حقاً لله تعالى، فلا يسقط بإسقاط العبد.

٤. **أن يكون المبيع محتملاً للفسخ بسائر أسباب الفسخ**: كالردّ بخيار الشَّرط والرُّؤية والعيب، فإن لم يكن بأن ازداد زيادة تمنع الفسخ بهذه الأسباب لا تصحّ الإقالة؛ لأنَّ الإقالةَ فسخٌ للعقد، فلا بُدّ وأن يكون المحلُّ محتملاً للفسخ، فإذا خرج عن احتمال الفسخ خرج عن احتمال الإقالة ضرورة[2]، وسيأتي تفصيل ذلك في موانع الإقالة.

٥. **قيام المبيع وقت الإقالة**، فإن كان هالكاً وقت الإقالة لم تصحُّ، فأما قيام الثمن وقت الإقالة فليس بشرط؛ لأن إقالة البيع رفعه، فكان قيامها بالبيع، وقيام البيع بالمبيع لا بالثمن؛ لأنَّه هو المعقود عليه، على معنى أنَّ العقد ورد عليه، لا على الثمن؛ لأنَّه يرد على المعين، والمعين هو المبيع لا الثمن؛ لأنَّه لا يحتمل التعيين، ويتفرَّع عليه:

- لو تبايعا عيناً بعين، وتقابضا، ثم هلكت إحداهما في يد مشتريها، ثم تقايلا

---

(١) ينظر: مجلة الأحكام العدلية المادة ١٩٣، وشرحها درر الحكام ١: ١٦٥، وبدائع الصنائع ٥: ٣٠٨.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٣٠٨-٣٠٩، و غيره.

صحّت الإقالة، وعلى مشتري الهالك قيمة الهالك إن لم يكن له مثل، ومثله إن كان له مثل، فيسلمه إلى صاحبه ويسترد منه العين؛ لأنَّ كل واحد منهما مبيع على حدة؛ لقيام العقد في كل واحد منهما ثم خرج الهالك من أن يكون قيام العقد به فيقوم بالآخر، ويتعين الهالك للثمن، والقائم للمبيع لما فيه من تصحيح العقد(١).

السّادس: موانعها:

١. **هلاك المبيع هلاكاً حقيقياً أو حكمياً**: كفرار الحصان مثلاً؛ لأنَّ رفع البيع متوقف على قيام البيع، وقيام البيع متوقف على قيام المبيع؛ لوجوب أن يكون المبيع متعيناً، وبهلاك المبيع يرتفع البيع، ولو بقي الثمن الذي هو عبارة عن الدّراهم والدّنانير موجوداً فإذا تلف المبيع فليس ثمة عقد يمكن رفعه والتّقايل فيه.

٢. **حصول زيادة متصلة غير متولدة في المبيع.**

٣. **حصول زيادة في المبيع منفصلة متولدة في المبيع**؛ لأنَّ حصولها بعد القبض يجعل فسخ العقد متعذراً؛ لأنَّ تلك الزيادة من حق المشتري شرعاً، ولم تكن للبائع حتى يجوز ردها إليه ولاسيما أنَّ الإقالة هي عبارة عن إعادة حادث سابق، فإذا اعتبرت الإقالة صحيحة، فلا يبقى مانع من بقاء تلك

---

(١) ينظر: الهداية ٣: ٥٦، والوقاية ص٥٣٨، والبدائع ٥: ٣٠٩، والدر المختار ورد المحتار ٥: ١٢١، وغيرها.

الزّيادة في يد المشتري، أمّا الزّيادة التي تحدث في البيع بعد البيع وقبل القبض فلا تكون من موانع الإقالة سواء أكانت هذه الزيادة متصلة أم منفصلة.

٤ .**تبدّل اسم المبيع**: كما إذا اشترى رجل من آخر خيوطاً، فنسجها ثوباً، فصار اسم تلك الخيوط ثوباً، فالإقالة غير صحيحة؛ لتبدُّل الاسم، وهذا إذا بُنيت الإقالةُ على أن يردَّ الأصل للبائع فقط دون الزّيادة كأن يُقال للمشتري مثلاً: افتق الخياطة وسلم الثّوب للبائع على ما في هذا من الضّرر للمشتري، ولو بنيت الإقالة على رد الأصل والزّيادة للبائع كأن يسلم الثّوب إلى البائع بعد أن صيَّره المشتري قميصاً كما هو صحت الإقالة[1].

---

(١) ينظر: مجلة الأحكام العدلية المادة ١٩٤، وشرحها درر الحكام ١٦٨-١٦٩، وغيرها.

المطلب السّادس: السَّلَم:

الأول: تعريفه:

لغةً: سلف في كذا، وأسلف وأسلم: إذا قدَّمَ الثمن فيه، والسلف السلم والقرض بلا منفعة أيضاً يقال: أسلفه مالاً إذا أقرضه(١).

واصطلاحاً: هو بيع الشيء على أن يكون ديناً بالشرائط المعتبرة شرعاً(٢).

فهو أخذ عاجل بآجل، وسمِّي هذا العقد به؛ لكونه معجّلاً على وقته، فإنَّ أوان البيع بعد وجود المعقود عليه في ملك العاقد، والسلم يكون عادة بما ليس بموجود في ملكه فيكون العقد معجلاً(٣).

الثّاني: مشروعيتُه:

من القرآن: فعن أبي حسان، قال ابن عباس رضي الله عنهما: «أشهد أنَّ السَّلف حسنة إلى أجل مسمى، قد أحلَّه الله في الكتاب، وأذن فيه، قال الله عز وجل: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ...} البقرة: ٢٨٢ الآية»(٤).

---

(١) ينظر: المغرب ص٢٣٢، وغيرها.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥٥٣، وغيرها.

(٣) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ١١٠، وغيرها.

(٤) في المستدرك ٢: ٣١٤، وصححه، وسنن البيهقي الكبير ٦: ١٨، والمعجم الكبير ١٢: ٢٠٥، وغيرها.

ومن السّنة: فعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة وهم يسلفون في الثّمار السّنة والسّنتين، فقال: مَن أسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»(١). وعن ابن أبي أوفى رضي الله عنه قال: «إنا كنا نسلف على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر في الحنطة والشّعير والزّبيب والتّمر»(٢).

ومن الإجماع: قال ابن المنذر: «أجمع كل مَن نحفظ عنه من أهل العلم على أنَّ السّلم جائز»(٣).

ومن المعقول: إنَّ بالناس حاجة إليه؛ لأنَّ أرباب الزروع والثمار والتّجارات يحتاجون إلى النفقة على أنفسهم وعليها؛ لتكمل، وقد تعوزهم النّفقة، فجوز لهم السلم؛ ليرتفقوا، ويرتفق المسلم بالاسترخاص(٤).

الثالث: مقوماته:

مُسَلَّمٌ فيه: وهو المبيع.

ورأس المال: وهو الثمن.

ومُسَلَّم إليه: وهو البائع.

---

(١) في صحيح مسلم ٣: ١٢٢٦، وصحيح البخاري ٢: ٧٨١، وغيرها.

(٢) في صحيح البخاري ٢: ٧٨٢، وسنن أبي داود ٣: ٢٧٥، وسنن ابن ماجة ٢: ٧٦٦.

(٣) ينظر: المغني ٤: ١٨٥، وغيره.

(٤) ينظر: المغني ٤: ١٨٥، وغيره.

ورب السَّلم: وهو المشتري[١].

والصّيغة: وهي الإيجاب والقبول.

الرّابع: ركنه:

وهو لفظ السَّلَم والسَّلَف والبيع، بأن يقول رب السلم: أسلمت إليك في كذا أو أسلفت؛ لأنَّ السَّلم والسَّلف مستعملان بمعنىً واحد، يقال: سلفت وأسلفت وأسلمت بمعنىً واحد، فإذا قال المسلم إليه: قبلت فقد تمّ الرُّكن، وكذا إذا قال المسلم إليه: بعت منك كذا وذكر شرائط السلم، فقال رب السَّلم: قبلت؛ لأنَّ السلم بيع فينعقد بلفظ البيع في الأصح[٢].

الخامس: شرائطه:

وهي نوعان:

ـ شرط نفس العقد:

أن يكون العقد باتاً عارياً عن شرط الخيار للعاقدين أو لأحدهما؛ لأنَّ جواز البيع مع شرط الخيار في الأصل ثبت معدولاً به عن القياس؛ لأنَّه

---

(١) ينظر: شرح الوقاية ص٥٥٣، وغيرها.

(٢) وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد، وقال زفر: لا ينعقد إلا بلفظ السلم؛ لأنَّ القياسَ أن لا ينعقد أصلاً؛ لأنَّه بيع ما ليس عند الإنسان، وأنَّه منهيّ عنه إلا أنَّ الشرع ورد بجوازه بلفظ: السلم بقوله: ورخص في السلم. ينظر: البدائع ٥: ٢٠١، والتبيين ٤: ١١٠، وغيرها.

شرط يُخالف مُقتضى العقد بثبوت الحكم للحال، وشرط الخيار يمنع انعقاد العقد في حق الحكم، ومثل هذا الشرط مفسد للعقد في الأصل إلا أنا عرفنا جوازه بالنص، والنص ورد في بيع العين، فبقي ما وراءه على أصل القياس، خصوصاً إذا لم يكن في معناه، والسلم ليس في معنى بيع العين فيما شرع له الخيار؛ لأنَّه شرع لدفع الغبن، والسَّلَمُ مبناه على الغبن ووكس الثمن؛ لأنَّه بيعُ المفاليس فلم يكن في معنى مورد النصّ، فورود النصَّ هناك لا يكون وروداً هاهنا دلالة، فبقي الحكم فيه للقياس؛ ولأنَّ قبض رأس المال من شرائط الصِّحة ـ كما سيأتي ـ، ولا صحة للقبض إلا في الملك، وخيار الشّرط يمنع ثبوت الملك(١).

ـ شرائط البدل ثلاثة أنواع:

١. شرائط رأس المال خاصة:

أ.بيان جنسه؛ كدراهم، أو دنانير، أو حنطة، أو تمر.

ب.بيان نوعه؛ كما إذا كان في البلد نقود مختلفة فنقول: دينار أردني أو دينار عراقي أو حنطة سقية أو حنطة بَخسية، والسقية التي تسقى منسوبة إلى السقي، والبخسية التي لا تسقى منسوبة إلى البَخس(٢).

ج.بيان صفته؛ كجيد، أو وسط، أو رديء؛ لأنَّ جهالة الجنس والنوع

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٠١، وشرح الوقاية ص٥٥٧، وغيرها.

(٢) ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٥٥، وغيرها.

والصِّفة مفضية إلى المنازعة، وهي مانعة من صحة البيع ـ كما سبق ـ.

ج. **بيان قدره**، إذا كان مما تعلق العقد بقدره من المكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة، ولا يكتفى بالإشارة إليه[١]؛ لأنَّه ربما لا يقدر على تحصيل المسلَّم فيه فيحتاج إلى رد رأس المال، فيجب أن يكون معلوماً[٢]، أما لو كان رأس المال مما لا يتعلق العقد بقدره من الذرعيات والعدديات المتفاوتة فلا يشترط إعلام قدره ويكتفى بالإشارة؛ لأنَّ جهالة قدر رأس المال تؤدّي إلى جهالة قدر المسلّم فيه، وأنَّها مفسدة للعقد فيلزم إعلام قدره صيانة للعقد عن الفساد ما أمكن، ويتفرَّع عليه:

- لو قال: أسلمت إليك هذه الدراهم أو هذه الدنانير، ولا يعرف وزنها، أو هذه الصبرة، ولم يعرف كيلها، لا يجوز.
- ولو قال: أسلمت إليك هذا الثوب ولم يعرف ذرعه، أو هذا القطيع من الغنم ولم يعرف عدده جاز[٣].
- ولو أسلم في جنسين بلا بيان رأس مال كل واحد منهما، لا يجوز: كما لو أسلم مئة دينار في مئة كيلو قمح ومئة كيلو شعير، ولم يبين رأس مال كل

---

(١) وهذا قول أبي حنيفة والثوري وأحد قولي الشافعي، وقال أبو يوسف ومحمد: ليس بشرط، والتعيين بالإشارة كافٍ وهو أحد قولي الشافعي. ينظر: البدائع ٥: ٢٠١، والوقاية ص٥٥٥-٥٥٦، وغيرها.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥٥٦، وغيرها.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٠١-٢٠٢، وغيره.

منها، فلا يجوز؛ لأنَّ إعلام قدر رأس المال شرط، فينقسم المئة على القمح والشّعير باعتبار القيمة، وهي تعرف بالظن، فلا يكون مقدار رأس مال كل منهما، حتى لو كان من جنس واحد يصح؛ لأنَّ رأس المال منقسم عليهما على السّواء[1].

- ولو أسلم في نقدين بلا بيان حصة كل منهما من المسلَّم فيه، فلا يجوز: كما لو أسلم بعشرة دراهم وعشرة دنانير في خمسين كيلو قمح؛ لم يجز؛ لأنَّ الدراهم والدّنانير المذكورة إذا لم تعلم وزناً يلزم عدم بيان حصة كل واحد منهما، ومن المسلم فيه[2].

د.أن يكون مقبوضاً في مجلس السلم، وهذا شرط بقاء السلم؛ لأنَّ المسلم فيه دين، والافتراق لا عن قبض رأس المال يكون افتراقاً عن دين بدين، وإنَّه منهي عنه؛ فعن ابن عمر ﵄: «إنَّ رسول الله ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ»[3]: أي النّسيئة بالنّسيئة؛ ولأنَّ مأخذ هذا العقد دليل على هذا

---

(١) وعندهما يجوز؛ لأنَّ الإشارة إلى العين تكفي لجواز العقد، وقد وجدت. ينظر: الوقاية ص٥٥٦، وزبدة النهاية ٣: ٧٥، وغيرها.

(٢) وعندهما يجوز؛ لأنَّ الإشارة وجدت، وهي كافية لجواز العقد. ينظر: الوقاية ص٥٥٦، وزبدة النهاية ٣: ٧٥، وفتح باب العناية ٢: ٣٨٠، وغيرها.

(٣) في سنن الدارقطني ٣: ٧١، والموطأ ٢: ٧٩٧، وشرح معاني الآثار ٤: ٢١، والمستدرك ٢: ٦٥، وصححه الحاكم، وقال الدارقطني: ليس في هذا حديث يصح، لكنَّ إجماع الناس على أنَّه لا يجوز بيع دين بدين. ينظر: تلخيص الحبير ٣: ٢٦، وغيرها.

الشّرط، فإنَّه يسمى سلماً وسلفاً لغةً وشرعاً، تقول العرب: أَسلمت وأَسلفت بمعنى واحد، والسَّلَمُ يُنبئ عن التَّسليم، والسَّلف يُنبئ عن التَّقدم، فيقتضي لزوم تسليم رأس المال، ويُقدم قبضُه على قبض المسلَّم فيه[1]، ويتفرَّع عليه:

- لو أسلم مئة نقداً ومئة ديناً إلى المسلم إليه في مئة كيلو قمح، فإنَّه يفسد في حصة الدين فقط، ولا يشيع الفساد؛ لأنَّ العقد صحيح، وهذا الشّرط شرط البقاء فيكون ضعيفاً[2].

٢. شرائط المسلّم فيه خاصة:

أ. **أن يكون معلوم الجنس**: كحنطة أو شعير أو تمر.

ب. **أن يكون معلوم النوع**: كتمر إماراتي أو عراقي، هذا إذا كان مما يختلف نوعه، فإن كان مما لا يختلف فلا يشترط بيان النوع.

ج. **أن يكون معلوم الصفة**: كجيد، أو وسط، أو رديء.

د. **أن يكون معلوم القدر** بالكيل أو الوزن أو العد أو الذرع؛ لقوله ﷺ: «مَن أسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»[3]؛ ولأنَّ جهالة النوع، والجنس، والصفة، والقدر جهالة مفضية إلى المنازعة،

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٠٣، وغيرها.

(٢) ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٥٧، والدر المنتقى شرح الملتقى ٢: ١٠٣.

(٣) في صحيح مسلم ٣: ١٢٢٦، وصحيح البخاري ٢: ٧٨١، وغيرها.

وأنَّها مُفسدة للعقد[١].

هـ.أن يكون معلوم القدر بكيل، أو وزن، أو ذرع يؤمن عليه فقده عن أيدي النّاس، فإن كان لا يؤمن فالسلم فاسد، بأن أعلم قدره بمكيال لا يعرف عياره بأن قال: بهذا الإناء ولا يعلم كم يسع فيه، أو بحجر لا يعرف عياره بأن قال: بهذا الحجر ولا يعلم كم وزنه، أو بخشبة لا يعرف قدرها بأن قال: بهذه الخشبة ولا يعرف مقدارها، أو بذراع يده[٢].

و.أن يكون مما يمكن أن يضبط قدره وصفته بالوصف على وجه لا يبقى بعد الوصف إلا تفاوت يسير، فإن كان مما لا يمكن ويبقى بعد الوصف تفاوت فاحش لا يجوز السلم فيه؛ لأنَّه إذا لم يمكن ضبط قدره وصفته بالوصف يبقى مجهول القدر أو الوصف جهالة فاحشةً مفضية إلى المنازعة وإنَّها مفسدة للعقد، وبيان ذلك:

يجوز السّلم في المكيلات والموزونات التي تحتمل التّعيين[٣] والعدديات المتقاربة: كالجوز، والبيض، واللَّبِن[٤]، والآجر بملبن معين[٥]، أما المكيلات

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٠٧، وغيرها.
(٢) ينظر: الوقاية ص٥٥٤، وبدائع الصنائع ٥: ٢٠٧-٢٠٨، وغيرها.
(٣) احترازاً عن الموزون الذي يكون ثمناً: كالدراهم والدنانير، فإنَّهما أثمان فلا يجوز فيهما السلم. ينظر: شرح الوقاية ص٥٥٣، وغيرها.
(٤) اللَّبِن: وهي التي تتخذ من طين ويبنى بها. ينظر: المغرب ص٤٢١، وغيرها.
(٥) ينظر: الوقاية ص٥٥٣-٥٥٤، وغيرها.

والموزونات؛ فلأنَّها ممكنة الضبط قدراً وصفةً على وجه لا يبقى بعد الوصف بينه وبين جنسه ونوعه إلا تفاوت يسير؛ لأنَّها من ذوات الأمثال، وكذلك العدديات المتقاربة من الجوز والبيض؛ لأنَّ الجهالة فيها يسيرة لا تفضي إلى المنازعة، وصغير الجوز والبيض وكبيرهما سواء؛ لأنَّه لا يجري التنازع في ذلك القدر من التفاوت بين الناس عادة، فكان ملحقاً بالعدم، فيجوز السلم فيها عدداً، وكذلك كيلاً(١).

ويجوز السّلم في الذّرعيات المبيّنة الطول والعرض والغلظة والسّخافة(٢): كالثّياب، والبسط، والحصير، ونحوها، وإن كان القياس أنَّه لا يجوز السّلم فيها؛ لأنَّها ليست من ذوات الأمثال؛ لتفاوت فاحش بين ثوب وثوب؛ ولهذا لم تضمن بالمثل في ضمان العدديات، بل بالقيمة فأشبه السلم في اللآلئ والجواهر، لكنَّه جاز استحساناً لقوله ﷻ في آية الدين: {وَلاَ تَسْأَمُوْاْ أَن تَكْتُبُوْهُ صَغِيرًا أَو كَبِيرًا إِلَى أَجَلِهِ} البقرة: ٢٨٢، والمكيل والموزون لا يقال: فيه الصّغير والكبير، وإنَّما يقال ذلك في الذرعيات والعدديات؛ ولأنَّ الناس تعاملوا السَّلم في الثِّياب؛ لحاجتهم إلى ذلك، فيكون إجماعاً منهم على الجواز فيترك القياس بمقابلته؛ ولأنَّه إذا بيَّن جنسه وصفته ونوعه ورفعته وطوله وعرضه يتقارب التَّفاوت فيلحق بالمثل في باب السّلم شرعاً لحاجة النّاس.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٠٨، والوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٥٣، وغيرها.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥٥٣، وغيرها.

ولا يجوز السَّلَم في العدديات المتفاوتة من الحيوان(١)(٢)، والجواهر، واللآلئ، والحزم(٣)، والجزر، والخَرَز، والجلود، والرءوس، والأكارع، والبطيخ، والقثاء، والرمان، والسفرجل ونحوها من العدديات المتفاوتة؛ لما فيها من فحش التفاوت، ولأنَّه لا يمكن ضبطها بالوصف؛ إذ يبقى بعد بيان جنسها ونوعها وصفتها وقدرها جهالة فاحشة مفضية إلى المنازعة؛ للتفاوت الفاحش بين جوهر وجوهر، ولؤلؤ ولؤلؤ، وحيوان وحيوان وهكذا(٤)، وعن ابن عباس رضي الله عنهما: «إنَّ رسول الله ﷺ نهى عن السَّلف في الحيوان»(٥).

س. أن يكون موجوداً من وقت العقد إلى وقت الأجل، فإن لم يكن موجوداً عند العقد أو عند محل الأجل، أو كان موجوداً فيهما، لكنَّه انقطع

---

(١) وكذلك لا يجوز السلم في اللحم عند أبي حنيفة، وقال الصاحبان: يصح إن بيّن جنسه ونوعه وصفته وموضعه كشاة خصية وثني سمين من الجنب منة مَنّ. والفتوى على قولهما، كما في البحر الرائق ٦: ١٧٢، وفتح القدير ٦: ٢١٦، والدر المختار ٤: ٢٠٥، وغيرها.

(٢) وعند الشافعي يجوز في الحيوان؛ لأنَّه يتعين بذكر الجنس والنوع والصفة. ينظر: الأم ٨: ١٨٩، وحاشيتا قليوبي وعميرة ٢: ٣١٣، وتحفة المحتاج ٥: ٢٢، وغيرها.

(٣) وهي جمع حزمة، وإنَّما لا يجوز في الحطب؛ للتفاوت حتى إن بيَّن طول ما يشد به الحزمة يجوز. ينظر: شرح الوقاية ص٥٤٤، وغيرها.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢٠٩-٢١٠، والوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٥٤، وغيرها.

(٥) في المستدرك ٢: ٦٥، وصححه، وسنن الدارقطني ٣: ٧١، وسنن البيهقي الكبير ٦: ٢٢، ومصنف عبد الرزاق ٨: ٢٣، ومسند ابن الجعد ١: ٤٩، وغيرها.

من أيدي النّاس فيما بين ذلك: كالثمار، والفواكه، واللَّبَن، والسمك الطري في حينه فقط[1] وأشباه ذلك لا يجوز السَّلم؛ لأنَّ القدرة على التسليم ثابتة للحال، وفي وجودها عند المحل شك لاحتمال الهلاك[2]؛ ولأنَّه عقد المفاليس فلا بد من استمرار الوجود في مدة الأجل ليتمكن من التَّحصيل؛ إذ المسلم فيه وإن وجد عند المحل لكن من الجائز أن لا يقدر المسلَّم إليه على اكتسابه حينئذ، فيشترط الوجود جملة المدة حتى لو لم يقدر بعض الزمان يقدر في البعض الآخر[3]، ويتفرَّع عليه:

- لو أسلم في برّ قرية أو تمر نخلة معينتين، فإنَّه لا يجوز السَّلم فيهما[4]؛ لاحتمال أن يعتريهما آفة فينقطعان عن أيدي النَّاس، فلا يقدر على تسليمها، ولو أسلم في بر ولاية يجوز؛ لأنَّ وصول الآفة لبر كل الولاية نادر[5]؛ وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «إنَّ رجلاً أسلم في حديقة نخل في عهد رسول الله ﷺ قبل أن يطلع

---

(١) فالسلم في السميك الطري لا يجوز إلا في حين يوجد السمك في الماء، وهذا بخلاف السمك المليح، وهو القديد: أي الذي قطعه طولاً وملّحه وجففه في الهواء والشمس، فالمليح يدخر ويباع في الأسواق فلا ينقطع حتى لو كان ينقطع في بعض الأحيان لا يجوز. ينظر: شرح الوقاية ص٥٥٤، ورد المحتار ٤: ٢٠٤، والمعجم الوسيط ص٧١٨.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢١٢، وغيرها.

(٣) ينظر: زبدة النهاية ٣: ٧٤، وغيرها.

(٤) وعند الشافعي يجوز إذا كانا موجودين وقت المحل للقدرة على التسليم حال وجوده. ينظر: المنهاج ٢: ١٠٦، وأسنى المطالب ٢: ١٢٦، ونهاية المحتاج ٤: ١٩٢، وغيرها.

(٥) ينظر: فتح القدير ٦: ٢٢٠، والوقاية ص٥٥٤، وغيرها.

النَّخل فلم يطلع النخل شيئاً ذلك العام، فقال المشتري: هو لي حتىٰ يطلع، وقال البائع: إنَّما بعتك النخل هذه السنة فاختصما إلىٰ رسول الله ﷺ، فقال للبائع: أخذ من نخلك شيئاً، قال: لا، قال: فبم تستحلّ ماله، اردد عليه ما أخذت منه، ولا تسلموا في نخل حتىٰ يبدو صلاحه»[١]، وفي لفظ: «نهىٰ ﷺ عن بيع النخل حتىٰ يصلح، وعن بيع الورق نساءً بناجز»[٢].

ح.أن يكون ممّا يتعيّن بالتعيين، فإن كان مما لا يتعين بالتعيين: كالدراهم والدَّنانير لا يجوز السَّلَم فيه؛ لأنَّ المسلَّم فيه بيعٌ، والمبيعُ مما يتعيَّن بالتَّعيين، والدَّراهمُ والدنانيرُ لا تتعيَّن في عقود المعاوضات فلم تكن مبيعة فلا يجوز السّلم فيها[٣].

---

(١) في سنن أبي داود ٣: ٢٧٦، وسنن ابن ماجه٢: ٧٦٧، واللفظ له، والمعجم الأوسط ٥: ٥٦، ومصنف ابن أبي شيبة ٦: ١٤، وغيرها.

(٢) في صحيح البخاري ٢: ٧٨٣، وينظر: نصب الراية ٤: ٤٩.

(٣) إن أسلمَ في الثمنِ يكون السلمُ باطلاً عند عيسىٰ بن أبان ﵁، وبيعاً صحيحاً بثمنٍ مؤجَّلٍ عند أبي بكرٍ الأعمش ﵁ حملاً لكلامِهما علىٰ الصحَّةِ بقدرِ الإمكان، وقول ابن أبانَ ﵁ أصحّ؛ لأنَّ المعقودَ عليه هو المُسَلَّم فيه، وإنّما يصحَّحُ العقدُ في محلٍّ أوجب فيه، وصحَّحهُ في الهداية ٣: ٧١، وكمال الدراية ق٤٢٠، وغيرها، ورجَّحَ في فتحِ القدير ٦: ٢٠٦ قولَ أبي بكرٍ الأعمش ﵁، وهذا الخلافُ فيما إذا أسلمَ غيرَ شيءٍ من النقدين في أحدهما، وأمَّا إذا أسلمَ أحدهما في الآخر، فإنّه لا يجوزُ بالإجماع؛ لأنَّ النقدَ بانفرادِهِ يحرّمُ النَّسأ. ينظر: البحر الرائق ٦: ١٦٩، وبدائع الصنائع ٥: ٢١٢، وغيرها.

ط. **أن يكون مؤجلاً حتى لا يجوز السَّلَم في الحال**[١]، وأقل الأجل شهر على المفتى به[٢]؛ قال ﷺ: «مَن أسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»[٣]؛ فأوجب ﷺ مراعاة الأجل في السَّلم كما أوجب مراعاة القدر فيه، فدل على كونه شرطاً فيه كالقدر؛ ولأنَّ السَّلم حالاً يفضي إلى المنازعة؛ لأنَّ السَّلم بيع المفاليس، فالظَّاهر أن يكون المسلم إليه عاجزاً عن تسليم المسلم فيه، ورب السَّلم يطالب بالتَّسليم فيتنازعان على وجه تقع الحاجة إلى الفسخ، وفيه إلحاق الضَّرر برب السَّلم؛ لأَنَّه سلم رأس المال إلى المسلَّم إليه وصرفه في حاجته فلا يصل إلى المسلَّم فيه ولا إلى رأس المال، فشرط الأجل حتى لا يملك المطالبة إلا بعد حل الأجل، وعند ذلك يقدر على التَّسليم ظاهراً فلا يؤدي إلى المنازعة المفضية إلى الفسخ والإضرار برب السَّلم.

---

(١) وعند الشافعي: يجوز السلم في الحال. ينظر: حاشية تحفة المحتاج ٥: ١٠٥، والإقناع ٣: ٥٣، والمنهاج ٢: ١٠٢.

(٢) كما في فتح القدير ٦: ٢١٩، ورد المحتار ٥: ٢١٥، وغيرهما، وقال في الوقاية ص٥٥٦: هو الأصح، وقيل: أقله ثلاثة أيام، وهو ما ذكره أحمد بن أبي عمران البغدادي أستاذ الطحاوي عن أصحابنا: اعتباراً بخيار الشرط، وليس بصحيح؛ لأنَّ الثلاثة ثَمّ بيان أقصى المدة، فأما أدناه فغير مقدر. وقيل: أكثر من نصف يوم يوم، وقائله أبو بكر الرازي. ينظر: المبسوط ١٢: ١٢٧، وشرح الوقاية ص٥٥٦، والعناية ٦: ٢١٨، وغيره.

(٣) في صحيح مسلم ٣: ١٢٢٦، وصحيح البخاري ٢: ٧٨١، وغيرها.

ي. أن يكون مؤجَّلاً بأجل معلوم، فإن كان مجهولاً فالسَّلمُ فاسدٌ، سواء كانت الجهالة متفاحشة أو متقاربة؛ لأنَّ كلَّ ذلك يُفضي إلى المنازعة(١).

ق. بيان مكان إيفائه إذا كان له حملٌ ومؤنةٌ؛ لأنَّ الأشياءَ التي لها حملٌ ومؤنةٌ تختلف باختلاف الأمكنة؛ لما يلزم في حملها من مكان إلى مكان آخر من المؤنة فيتنازعان(٢).

فإنَّه يشترط بيان مكان الإيفاء على الصَّحيح(٣)، وأمّا ما لا حمل له فيوفيه حيث شاء على الأصحّ(٤).

٣. شرط رأس المال والمسلَّم فيه جميعاً:

فهو أن لا يجمعهما أحد وصفي علّة ربا الفضل، وذلك إما الكيل وإما الوزن وإما الجنس؛ لأنَّ أحد وصفي علّة ربا الفضل، هو علّةُ ربا النَّساء، فإذا اجتمع أحد هذين الوصفين في البدلين يتحقَّق ربا النَّساء، والعقدُ الذي فيه

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢١٢، وغيرها.

(٢) هذا عند أبي حنيفة، وعندهما ليس بشرط فيوفيه في مكان العقد. ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٥٦، وبدائع الصنائع ٥: ٢١٣، وغيرها.

(٣) هذا عند أبي حنيفة، وعندهما يتعين للإيفاء مكان العقد في الثمن. ينظر: شرح الوقاية ص٥٥٦-٥٥٧، ومجمع الأنهر ٢: ١٠٢، وغيرها.

(٤) هذا ما مشى عليه أصحاب المتون: كالوقاية ص٥٥٧، والملتقى ص١٢٠، وصححه في الهداية ٣: ٧٤، وفي الجامع الصغير ص٣٢٣: يوفيه في مكان العقد، وصححه السرخسي في محيطه، وأيده ابن كمال باشا في الإيضاح ق١٠١/ أ، وجزم به ابن الهمام في فتح القدير ٦: ٢٢٦، وغيرها.

ربا فاسد؛ ولذلك لا يجوز إسلامُ المكيل في المكيل، أو الموزون في الموزون، والمكيل في الموزون، والموزون في المكيل، وغيرُ المكيل والموزون بجنسِهما من الثِّيابِ والعدديات المتقاربة(١).

والتّصرف في المسلَّم فيه:

لا يجوز التّصرف في رأس المال والمسلم فيه كالشّركة والتّولية قبل قبضه؛ لأنَّ المسلَّم فيه مبيعٌ، والتصرَّفُ فيه قبل القبض لا يجوز، ولرأس المال شبه بالمبيع، فلا يجوز التصرَّف فيه قبل القبض، ففي التّولية تمليكه بعوض، وفي الشّركة تمليك بعضه بعوض فلا يجوز(٢).

وصورة الشّركة: أن يقول رب السلم لآخر: أعطني نصف رأس المال؛ ليكون نصف المُسَلَّم فيه لك.

وصورة التّولية: أن يقول رب السلم لآخر: أعطني مثل ما أعطيت للمسلَّم إليه حتى يكون المُسَلَّم فيه لك(٣).

ولا يجوز استبدال المسلم فيه قبل قبضه، بأن يأخذ رب السَّلَم مكانه من غير جنسه؛ لأنَّ المسلم فيه وإن كان ديناً فهو مبيع، ولا يجوز بيع المبيع المنقول قبل القبض(٤).

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢١٤، وغيرها.

(٢) ينظر: الوقاية ص٥٥٧، ومجمع الأنهر ٢: ١٠٣، وغيرها.

(٣) ينظر: شرح الوقاية ص٥٥٧، وغيرها.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢١٥، وغيرها.

ويجوز الإبراء عنه؛ لأنَّ قبضه ليس بمستحق علىٰ رب السلم، فكان هو بالإبراء متصرفاً في خالص حقه بالإسقاط، فله ذلك بخلاف الإبراء عن رأس المال؛ لأنَّه مستحق القبض حقاً للشرع، فلا يملك إسقاطه بنفسه بالإبراء.

وتجوز الحوالة بالمسلَّم فيه؛ لوجود ركن الحوالة مع شرائطه، وكذلك الكفالة به؛ لأنَّه في الحوالة يبرأ المسلم إليه، وفي الكفالة لا يبرأ، ورب السَّلم بالخيار إن شاء طالب المسلَّم إليه وإن شاء طالب الكفيل؛ لأنَّ الحوالة مبرئة والكفالة ليست بمبرئة إلا إذا كانت بشرط براءة المكفول عنه؛ لأنَّها حوالة معنىٰ.

ويجوز الرَّهن بالمسلَّم فيه؛ لأنَّه دين حقيقة، والرهن بالدين أي دين كان جائز.

وتجوز الإقالة في المسلَّم فيه كما تجوز في بيع العين؛ لقوله ﷺ: «مَن أقال نادماً بيعته أقال الله عثرته يوم القيامة»[1]، مطلقاً من غير فصل؛ ولأنَّ الإقالة في بيع العين إنَّما شرعت نظراً للعاقدين دفعاً لحاجة النَّدم، واعتراض النَّدم في السَّلم هاهنا أكثر؛ لأنَّه بيع بأوكس الأثمان فكان أدعىٰ إلىٰ شرع الإقالة فيه، وتفصيل الكلام في الإقالة:

---

(١) في صحيح ابن حبان ١١: ٤٠٢، وسنن ابن ماجة ٢: ٧٤١، والمعجم الأوسط ١: ٢٧٣، وغيرها.

وإن تقايلا في كل المسلَّم فيه جازت الإقالة، سواء كانت الإقالة بعد حل الأجل أو قبله؛ لأنَّ نص الإقالة مطلق لا يفصل بين حال وحال، وسواء كان رأس المال قائما في يد المسلم إليه أو هالكاً؛ لأنَّ رأس مال السلم ثمن والمبيع هو المسلَّم فيه، وقيام الثَّمن ليس بشرط لصحة الإقالة، وإنَّما الشّرط قيام المبيع، وقد وجد، فإذا جازت الإقالة، فإن كان رأس المال مما يتعين بالتعيين وهو قائم، فعلى المسلم إليه رد عينه إلى رب السلم، وإن كان هالكاً، فإن كان مما له مثل فعليه ردّ مثله، وإن كان مما لا مثل له فعليه رد قيمته، وإن كان رأس المال مما لا يتعين بالتعيين فعليه رد مثله هالكاً كان أو قائماً؛ لأنَّه قبضه عن عقد صحيح.

ولا يجوز شراء شيء من المسلم إليه بعد الإقالة حتى يقبضه؛ فعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال صلى الله عليه وسلم: «من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره»[1]، وعن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: «إذا أسلف في شيء فلا تأخذ إلا رأس مالك أو الذي أسلف فيه»[2]: أي لا تأخذ إلا المسلَّم فيه على تقدير المضي على العقد، أو رأس مالك على تقدير إقالة العقد، ويتفرَّع عليه:

- لو شرى المسلم إليه بضاعة، وأمر رب السَّلم بقبضه قضاء لرأس ماله، فإنَّه لا يصح؛ لأنَّه اجتمع صفقتان: السَّلم، وهذا الشّراء، فلا بد من أن يجري فيه الكيلان.

---

(١) في سنن أبي داود ٣: ٢٧٦، وسنن ابن ماجة ٢: ٧٦٦، وغيرها.

(٢) في مصنف عبد الرزاق ٨: ١٤، وغيرها.

- ولو شرىٰ المسلم إليه شيئاً وأمر رب السَّلم بقبضه له أولاً ثم لنفسه، فاكتاله للمسلَّم إليه ثم اكتاله لأجل نفسه، فإنَّه يصح؛ لأنَّه قد جرىٰ فيه كيلان[1].

وإن تقايلا السَّلم في بعض المسلَّم فيه، فله وجهان:

إن كان بعد حل الأجل، جازت الإقالة فيه بقدره إذا كان الباقي جزءاً معلوماً من النِّصف والثُلث ونحو ذلك من الأجزاء المعلومة؛ لأنَّ الإقالة شرعت نظراً، وفي إقالة البعض دون البعض هاهنا نظر من الجانبين؛ لأنَّ السَّلم بيع بأبخس الأثمان؛ لأنَّ الإقالة وجدت في البعض لا في الكل فلا توجب انفساخ العقد في الكل؛ لأنَّ الحكم يثبت بقدر العلة هذا هو الأصل.

وإن كان قبل حلول الأجل، فله حالان: إن لم يشترط في الإقالة تعجيل الباقي من المسلم جازت الإقالة أيضاً، والسلم في الباقي إلىٰ أجله. **وإن اشترط فيها تعجيل الباقي، لم يصح الشرط والإقالة صحيحة، وفساد الشرط؛** لأنَّه اعتياض عن الأجل وأنَّه لا يجوز؛ لأنَّ الأجل ليس بمال فلا يجوز الاعتياض عنه، وصحة الإقالة؛ لأنَّ الإقالة لا تبطلها الشروط الفاسدة فبطل الشرط وصحت الإقالة[2].

ويتخرَّج على السَّلم السَّلم الموازي:

راج في بعض المؤسسات المالية اصطلاح«السَّلم الموازي»؛ المقصود

---

(١) ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٥٨، وغيرها.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢١٥، وغيرها.

منه: أن المسلَّم إليه بعد التزامه بتسليم المُسلَّم فيه إلى ربّ السلم في موعدٍ محددٍ، قد يعقد السَّلم مع جهةٍ أُخرى، يكون هو فيه ربُّ السَّلم.

مثاله: أن شركة (أ) أسلمت مئة وعشرة آلاف في كميّة محددة من القُطن، تُسلم إلى شركة (ب) في أول شهر يناير، وشركة (ب) في هذا العقد مُسلَّمٌ إليها، ثمّ تُسلِّم شركة (ب) مئة ألف إلى أحد زراعي القُطن في نفس كمية القطن بالتزامه التسليم في أول شهر يناير، وشركة (ب) في هذا العقد الثاني ربّةُ السَّلم، وزارع القُطن هو المُسلَّم إليه، ومقصود شركة (ب) أن تحصل على الكمية المطلوبة من القُطن في أول شهر يناير؛ لتتمكن من تسليمها إلى شركة (أ) حسب العقد الأول، وتنتفع بالفرق بين رأس مال السلع، وإن هذا العقد الثاني الذي عقدته شركة (ب) مع زارع القطن يُسمّى «السَّلم الموازي».

وإن «السَّلم الموازي» بهذا الشكل إنما يجوز إن لم يكن هناك ربط بين العقدين، وأن تكون الحقوق والالتزامات الناشئة عن «السلم الموازي» مستقلة عن السَّلم الأول، بمعنى أن زراع القُطن في المثال المذكور إن أخلّ بالتزاماته في «السَّلم الموازي»،فإن المُسلَّم إليه في السَّلم الأول لا يتحلَّلُ من التزاماته، بل يجب عليه أن يُسَلِّمَ الكمية المطلوبة من القُطن إلى ربِّ السَّلم الأوّل، الذي هو شركة (أ) في المثال المذكور، ولو اضطر لذلك إلى شرائها من السّوق[1].

---

(١) هذا ما ذكره شيخنا في فقه البيوع ١: ٥٦٨ـ ٥٦٩.

المطلب السّابع: الصَّرف:

الأوّل: تعريفه:

في اللغة له معنيان:

١. **فضلُ الدِّرهم على الدِّرهم**، ومنه اشتق اسم الصيرفي والصراف؛ لتصريفه بعض ذلك في بعض، ومن الصرف الذي هو بمعنى الفضل ما روي عنه ﷺ: «مَن فعل كذا لم يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً»(١): أي فضلاً: وهو النفل، ولا عدلاً: أي مماثلاً لما عليه، وهو الفرض، فسمي عقد الصرف به؛ لأنَّ الغالب ممن عقد على الذهب والفضة بعضها ببعض هو طلب الفضل بها؛ لأنَّه لا يرغب في أعيانها.

٢. **النّقل والرّد،** قال جل جلاله: {ثُمَّ انصَرَفُواْ صَرَفَ اللهُ قُلُوبَهُم} التوبة: ١٢٧، يقال: صرفه عن كذا إلى كذا، سمي به؛ لاختصاصه بالحاجة إلى نقل كل واحد من البدلين من يد من كان له إلى يد مَن صار له بهذا العقد(٢).

واصطلاحاً:

بيع بعض الأثمان ببعض(١)، أو بيع الثمن بالثمن جنساً بجنس أو بغير جنس(٢).

---

(١) في صحيح البخاري ٦: ٢٦٦٢، وجامع الترمذي ٤: ٤٣٤، وغيرها.

(٢) ينظر: طلبة الطلبة ص١١٤، والتبيين ٤: ١٣٣، وغيرها.

ويكون في بيع الـذهب بالـذهب، والفضـة بالفضـة، وأحـد الجنسـين بالآخر[3].

الثّاني: صوره:

١. **إن بيع جنس الأثمان بجنسه:** كالذهب بالذهب، أو الفضـة بالفضـة **يشترط فيه التّساوي والتّقابض قبل الافتراق، ولا يجـوز التفاضـل فيـه، وإن اختلفا في الجودة والصّياغة**[4]؛ فعن عبادة بن الصامت ﵁، قال ﷺ: «الـذهب بالذّهب والفضة بالفضة... مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيـد...»[5]، وعـن أبي سعيد الخُدري ﵁، قال ﷺ: «لا تبيعوا الذّهب بالذّهب إلا مـثلاً بمثـل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز»[6]، وعن ابـن عمـر ﵄، قـال عمر ﵁: «لا تبيعـوا الـذّهب بالـذّهب إلا مـثلاً بمثـل، ولا تبيعـوا الـورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تبيعوا الورق بالذّهب أحـدهما غائـب والآخـر ناجز، وإن استنظرك حتى يلج بيته فلا تنظره إني أخاف عليكم الرّبا»[7]،

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ١٣٥، وبدائع الصنائع ٥: ٢١٥، وغيرها.

(٢) ينظر: الوقاية ص٥٦٥، وغيرها.

(٣) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ١٣٥، وبدائع الصنائع ٥: ٢١٥، وغيرها.

(٤) ينظر: الوقاية ص٥٦٥، وتبيين الحقائق ٤: ١٣٥، وغيرها.

(٥) في صحيح مسلم ٣: ١٢١١، وصحيح ابن حبان ١١: ٣٩٠، والمنتقى ١: ١٦٣.

(٦) في صحيح البخاري ٢: ٧٦١، وصحيح مسلم ٣: ١٢٠٨، وغيرها.

(٧) في الموطأ٢: ٦٣٤، وسنن البيهقي الكبير ٥: ٢٨٤، وغيرها.

ويتفرَّع عليه:

- لو باع الفضة، أو الذهب بجنسه مجازفة، ثم علما تساويهما قبل الافتراق صحّ، وبعد الافتراق لا يصحّ(١).

٢. إن لم يكونا من جنس واحد، بأن باع الذهب بالفضة يشترط التّقابض فيه ولا يشترط التّساوي(٢)؛ فعن عبادة بن الصّامت ﷺ، قال ﷺ: «فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد»(٣)، وعن مالك بن أوس ﷺ أنَّه قال: «أقبلت أقول مَن يصطرف الدراهم، فقال طلحة ابن عبيد الله وهو عند عمر بن الخطاب: أرنا ذهبك ثم ائتنا إذا جاء خادمنا نعطيك ورقك، فقال عمر بن الخطاب: كلا والله لتعطيه ورقه أو لتردّن إليه ذهبه، فإنَّ رسول الله ﷺ قال: الورق بالذهب رباً إلا هاء وهاء...»(٤)، وأصله: هاك؛ بمعنى خذ، فأبدلت الكاف همزة، والمعنى أن يقول كل من المتعاقدين لصاحبه: خذ، فيتقابضا في المجلس، والحديث دليل على اشتراط التّقابض في المجلس في الصرف وإن اختلف جنس البدلين(٥).

---

(١) ينظر: الوقاية ص٥٦٥، وتبيين الحقائق ٤: ١٣٦، وغيرها.

(٢) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ١٣٥، وغيرها.

(٣) في صحيح مسلم ٣: ١٢١١، وصحيح ابن حبان ١١: ٣٩٠، والمنتقى ١: ١٦٣.

(٤) في صحيح مسلم ٣: ١٢٠٩، وجامع الترمذي ٣: ٥٤٥، وغيرها.

(٥) ينظر: تكملة فتح الملهم ١: ٥٩١، وغيرها.

وعن أبي المنهال ﷺ قال: «باع شريك لي ورقاً بنسيئة إلى الحج فجاء إلي فأخبرني فقلت: هذا أمر لا يصلح، قال: قد بعته في السوق فلم ينكر ذلك عليّ أحد، فأتيت البراء بن عازب ﷺ فسألته، فقال: قدم النبي ﷺ المدينة ونحن نبيع هذا البيع، فقال: ما كان يداً بيد فلا بأس به، وما كان نسيئة فهو رباً، وائت زيد بن أرقم فإنَّه أعظم تجارة مني[1]، فأتيته، فسألته فقال: مثل ذلك»[2].

وعن البراء وزيد بن أرقم ﷺ: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الورق بالذهب ديناً»[3]، ولأنَّه لا بُدّ من قبض أحدهما قبل الافتراق؛ كي لا يكون افتراقاً عن دينٍ بدينٍ، ولا بُدّ من قبض الآخر؛ لعدم الأولوية تحقيقاً للمساواة بينهما؛ لأنَّ النقد خير من النسيئة؛ لأنَّها على عرض التوى ـ الهلاك ـ

---

(١) قال الحافظ ابن حجر في فتح الباري ٤: ٣٨٣: وفي الحديث ما كان عليه الصّحابة ﷺ من التواضع، وإنصاف بعضهم بعضاً، ومعرفة أحدهم حق الآخر، واستظهار العالم في الفتيا بنظيره في العلم.

قلت: ليت أهل زماننا يكون لهم قدوة في سلفهم الصالح بما هم عليه من الأدب والإجلال لكل واحد منهم للآخر، وإنزال بعضهم منازلهم التي يستحقونها، مع الورع في الابتعاد عن الفتيا، بدل التنابذ والطعن وسوء الأدب مع الرمي لأئمتهم بمخالفة الكتاب والسنة، والتجرؤ على الفتيا حتى من الصبيان. والله المستعان.

(٢) في صحيح مسلم ٣: ١٢١٢، وسنن النسائي الكبرى ٤: ٣١، والمجتبى ٧: ٢٨٠، وغيرها.

(٣) في صحيح مسلم ٣: ١٢١٢، وغيرها.

دونه، ولا فرق في ذلك بين أن يكونا مما يتعين بالتعيين: كالمصوغ والتبر، أو لا يتعينان: كالمضروب، أو يتعين أحدهما دون الآخر؛ لأنَّه إن كان مما يتعين بالتعيين ففيه شبهة عدم التعيين؛ لكونه من جنس الأثمان خلقة، ويتفرَّع عليه:

- لو باع الذّهب بالفضة مجازفةً صح إن تقابضا في المجلس؛ لأنَّ المستحق هو القبض قبل الافتراق دون التّسوية، فلا يضر الجزاف، وإن افترقا قبل قبضهما أو قبل قبض أحدهما، بطل؛ لفوات الشّرط ـ وهو القبض ـ؛ ولهذا لا يصح فيه شرط الخيار والأجل؛ لأنَّ الخيار يمنع استحقاق القبض ما دام الخيار باقياً؛ لأنَّ استحقاقه مبني على الملك، والخيار يمنعه، وبالأجل يفوت القبض المستحقّ بالعقدِ شرعاً إلاّ إذا أسقط الخيار، أو الأجل في المجلس فيعود صحيحاً؛ لزوال المفسد قبل تقرره[1].

- ولو باع درهمين ودينار بدرهم ودينارين، أو باع دينارين أردنيين ودينار عراقياً بدينارين عراقيين ودينار أردني جاز[2]؛ لأنَّ موجَبه ثبوت الملك في الكلّ بمقابلةِ الكلّ، فيكون الدرهمان في مقابلة الدّينارين، والدّينار في مقابلة الدّرهم، ويكون الدّيناران في مقابلة الدّينارين العراقي، والدّينار العراقي في

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ١٣٥، والوقاية ص٥٦٥، وغيرها.

(٢) وعند زفر والشافعي ﵄ لا يجوز. ينظر: الغرر البهية ٢: ٤١٦، وأسنى المطالب ٢: ٢٤، وغيرها.

مقابل الدّينار الأردني[١].

- ولو باع أحد عشر درهماً بعشرة دراهم ودينار، أو أحد عشر دينار أردني بعشرة دنانير أردني ودينار عراقي جاز؛ لأنَّ العشرة دنانير الأردنية تقابل العشرة، والدّينار الأردني بمقابلة الدينار العراقي[٢].

- ولو كان لزيد على عمرو عشرة دراهم ديناً، فباع عمرو ديناراً من زيد بعشرة مطلقة بأن لم يضف العقد للعشرة التي على عمرو، فإنَّ البيع صحيح إن دفع عمرو الدينار؛ لأنَّ لكل واحد منهما على الآخر عشرة فتقاصّا العشرة بالعشرة، فيكون هذا التقاصّ فسخاً للبيع الأول، وهو بيع الدينار بالعشرة المطلقة، وبيعاً للدّينار بالعشرة التي على عمرو؛ إذ لو لم يحمل على هذا لكان استبدالاً لبدل الصّرف، وهذا إذا باع الدينار بالعشرة المطلقة، وأما إذا باعه بالعشرة التي له على عمرو فإنَّه صحيح، وتقع المقاصّة بنفس العقد[٣]، فيكون البيع جائزاً بأحد هاتين الصّورتين.

الثّالث: شرائطه:

١. **قبض البدلين قبل الافتراق**؛ بأن يفترق العاقدان بأبدانهما عن مجلسهما، فيأخذ هذا في جهة، وهذا في جهة أو يذهب أحدهما ويبقى الآخر،

---

(١) ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٦٧، وغيرها.

(٢) ينظر: شرح الوقاية ص٥٦٧، وغيرها.

(٣) ينظر: شرح الوقاية ص٥٦٧-٥٦٨، وغيرها.

حتى لو كانا في مجلسهما لم يبرحا عنه لم يكونا مفترقين وإن طال مجلسهما؛ لانعدام الافتراق بأبدانهما، وكذا إذا ناما في المجلس أو أغمي عليهما، وكذا إذا قاما عن مجلسهما فذهبا معاً في جهة واحدة، وطريق واحدة ومشيا ميلاً أو أكثر ولم يفارق أحدهما صاحبه، فليسا بمفترقين؛ لأنَّ العبرة لتفرق الأبدان[1].

ولا بد أن يكون القبض حقيقياً، ولا يكفي التّخلية، قال الحصكفي[2]: «والقبض بالبراجم ـ أي اليد ـ لا بالتّخلية»، ويتفرَّع عليه:

- لو تصارفا ذهباً بذهب أو فضة بفضة مثلاً بمثل وتقابضا وتفرّقا، ثم زاد أحدُهما صاحبه شيئاً، أو حطَّ عنه شيئاً وقبل الآخر، فسد البيع، والزِّيادةُ والحطُّ باطلان، والعقدُ الأوّلُ صحيحٌ؛ لأنَّه يلتحقُ بأصلِ العقدِ ويفسدُ العقد، والزِّيادةُ والحطُّ يلتحقان بأصلِ العقد، كأنَّ العقدَ وَرَدَ على المزيدِ عليه والزِّيادة جميعاً فيتحقَّقُ التَّفاضل، والجنس متحد فيتحقَّقُ الرِّبا، فكانت الزِّيادة والحط بمنزلة شرط فاسد ملتحق بالعقد فيتأخر عنه فيلتحق به ويوجب فسادُه[3].

---

(١) والتفرق بالأبدان بإجماع العلماء. ينظر: الوقاية ص٥٦٥، وفتح باب العناية ٣: ٣٨٦، وبدائع الصنائع ٥: ٢١٥.

(٢) في الدر المختار ٥: ٢٥٨، ومثله في فتح القدير ٧: ١٣٥، والبحر ٦: ٢١٠، وغيرهما.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢١٨، وغيرها.

- ولو تصرّف في ثمن الصَّرف قبل قبضه لا يجوز، فإن باع ديناراً بدراهم واشترى بثمن الصَّرف قبل قبضه ثوباً فسد شراء الثَّوب؛ لأنَّ في تجويزه فوات القبض المستحقّ بالعقد[1]؛ لأنَّ قبض البدل شرط بقاء العقد على الصّحة، وبالاستبدال يفوت قبضه حقيقة؛ لأنَّه يقبض بدله، وبدله غيره[2].

- ولو غلب على الدراهم الفضة وعلى الدينار الذهب، فهما فضّةٌ وذهبٌ حكماً، ولم يجز بيع الفضّة والذَّهب الخالصتين بها، ولا بيع بعضه ببعض إلا متساوياً وزناً، أما إن غلب على الدّراهم والدّنانير الغشّ فهما في حكم العرضين، فيجوز بيعها بالفضة الخالصة إن كانت أكثر من الفضة التي في الدّراهم إن لم يفترقا بلا قبض، وإن كانت الفضة الخالصة مثل الفضة التي في الدّراهم، أو أقل، أو لا يدري فلا يصح؛ لتحقق الربا أو شبهته، كما يجوز بيع الدّراهم المغشوشة بجنسها متفاضلة بشرط القبض في المجلس؛ لأنَّه صرف للجنس إلى خلاف جنسه؛ لأنَّه في حكم شيئين فضة وصفر[3].

- ولو اشترى سلعة بالفلوس النافقة ثم كسدت[4] قبل تسلّمها، بطل البيع عند أبي حنيفةَ ﵁، وعندهما: لا يبطلُ، فعند أبي يوسفَ ﵁ يَجِبُ قيمتُها يومَ

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق ٤: ١٣٦، والوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٦٥، وغيرها.

(٢) ينظر: البدائع ٥: ٢١٨، وغيرها.

(٣) ينظر: شرح الوقاية ص٥٦٨،٥٦٦، وزبدة النهاية ٣: ٨٦، وغيرهما.

(٤) حدُّ الكسادِ أن تتركَ المعاملةُ بها في جميع البلاد، وإن كان يروج في بعض البلاد، لا يبطلُ البيع، لكنّه يتعيَّبُ إذا لم تروج في بلدهم، فيتخيَّرُ البائعُ إن شاءَ أخذَه وإن شاءَ أخذَ قيمتَه،

البيع، وعند محمدٍ ﵁ آخرُ ما يتعامـلُ بـه النّـاس[١]، ولـو اسـتقرض فلوسـاً فكسدت يجب مثلها عند أبي حنيفةَ ﵁، وعند أبي يوسـفَ ﵁ يَجِـبُ قيمتُهـا يومَ القبضِ، وعند محمّدٍ ﵁ يوم الكساد[٢].

ويتخرّج على هذا في العملة الورقية هبوط الأسعار فيها:

فيحصل في كثير من العملات هبوط كبير في قيمة العملة نتيجة ظـروف اقتصادية أو سياسة أو عسـكرية، وتكـون ديـون بـين النـاس قبـل الهبـوط، فيمكن بناء على قول أبي يوسف ﵁ رد القيمة يوم العقد، ولكن هذا فـيما لـو كان الهبوط كبيراً، أما في النزول والارتفاع المعتاد في الأسـعار، فـيرد المقـدار المتفق عليه، وإلا لوقعنا في حرج شديد ونزاع كبير.

قال شيخنا العثماني[٣]: «لا شَكَّ أن هناك حاجة ماسّة لمعالجة وضع بعض العملات التي وقع فيها انيهـار غـير عـادي، مثـل الـليرة اللبنانيـة والتركيـة

وحدُّ الانقطاعِ أن لا يوجدَ في السُّوق، وإن كان يوجدُ في يدِ الصيارفةِ وفي البيـوت. ينظـر: رمز الحقائق ٢: ٦٦، وغيرها.

(١) ينظر: شرح الوقاية ص٥٦٩، وغيرها.

(٢) وقولُ أبي يوسفَ ﵁ أيسر للفتوى بأنَّ يومَ القبضِ يعلمُ بلا كلفة، وقولُ محمّد ﵁ أَنْظَـر في حقِّ المستقرض؛ لأنَّ قيمتَها يومَ الانقطاعِ أقلّ، وكـذا في حـقِّ المقـرض بـالنظرِ إلى قـولِ الإمامِ لا إلى المفتي؛ لأنَّ يومَ الكسادِ لا يعرفُ إلا بحرج. ينظر: مجمع الأنهر ٢: ١٢٢، ورد المحتار٤: ٢٤٣، وغيرها.

(٣) في فقه البيوع٢: ٧٣٣.

والروبل الورسي، فإنّها انخفضت أكثر من مئة في مئة في فترات قصيرة، ولكن لا تنحلّ مشكلتها بربطها بقائمة الأسعار، بل ينبغي لفقهاء العصر أن ينظروا: هل يمكن أن يعتبر مثل هذا الانيهار في حكم الكساد، والحكم بأداء قيمتها من الذّهب أو الفضة؟ لأنّ البلاد التي وقع فيها مثل هذا الانهيار، ترك النّاس التّعامل فيها بالعملة المحلية، خاصة في المعاملات المؤجلة، ولا يمكن أن ينضبط هذا الحكم بقاعدة عامة، بل ينظر في وضع كلّ عملة حسب ظروفها».

- ولو أبرأ عن بدل الصّرف أو وهبه ممن عليه، أو تصدق به عليه، فإنَّه لا يصح بدون قبوله، وإن قَبِلَ انتقض الصرف وإن لم يقبل لم يصحّ، ويبقى الصرف على حاله؛ لأنَّ قبض البدل مستحقٌّ، والإبراء عن الدين إسقاطه، والدين بعدما سقط لا يتصوُّر قبضُه، فكان الإبراءُ عن البدل جعل البدل بحال لا يتصوّر قبضُه، فكان في معنى الفسخ فلا يصحُّ إلا بتراضيهما كصريح الفسخ، وإذا لم يصحُّ بقي عقدُ الصَّرف على حاله، فيتمّ بالتقابض قبل الافتراق بأبدانهما، ولو أبى المبرئ أو الواهب أو المتصدِّق أن يأخذ ما أبرأ أو وهبه أو تصدَّق يجبر على القبض؛ لأنَّه بالامتناع عن القبض يريد فسخ العقد، وأحد العاقدين لا ينفرد بالفسخ[1].

- ولو باع سيارة تعدل ألف دينار مع طوق ذهب قيمته ألف دينار بألفي دينار،

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢١٨، وغيرها.

ودفع المشتري من الثمن ألف دينار، أو باعها بألفي دينار ألفاً نسيئة وألفاً نقداً، فما دفعه ونقده المشتري يحسب ثمناً لطوق الذهب؛ لأنَّه لما باع فقد قصد الصّحة، ولا صحة إلا بأن يجعل المقبوض في مقابلة طوق الذهب، أو قال: خذ هذا من ثمنها، فإنَّه ليس معناه خذ هذا على أنَّه ثمن مجموعهما؛ لأنَّ ثمن المجموع ألفان، ولكن معناه خذ هذا على أنَّه بعض ثمن مجموعهما، وثمن طوق الذهب بعض ثمن المجموع، فيحمل عليه تحرياً للجواز[1].

- ولو باع إناء فضّة وقبض بعض ثمنه ثمّ افترقا، فإنَّ البيع صحيحٌ فيما قبض من ثمنه فقط، ويشترك معه في باقي الإناء، فيكون فاسداً فيما لم يقبض، ولا يشيع الفساد، لكن لا يكون للمشتري الردُّ بهذا بعيب الشّركة هذا؛ لأنَّه يثبت برضا المشتري؛ لأنَّ الشَّركة إنَّما تثبت من جهته؛ لأنَّه نقد بعض الثمن دون البعض فتراضيا بهذا العيب[2].

- ولو باع إناء فضّة ثمّ استحقّ بعض الإناء، فإنَّ للمشتري الخيار بأن يأخذ بعض الإناء بحصّته من الثَّمن أو يردَّه على البائع؛ لأنَّ الشَّركةَ عيبٌ في الإناء، وهذه الشَّركة ليست برضاه فله ولاية الردّ، أما لو كان الاستحقاق في قطعة مذابة من الفضة استحق بعضها فليس للمشتري الخيار، وإنَّما يأخذ ما بقي بحصته من الثّمن؛ لأنَّ الشّركة ليست بعيب في القطعة؛ لأنَّ التبعيض لا يضرّه[3].

---

(١) ينظر: شرح الوقاية ص٥٦٥-٥٦٦، وغيرها.

(٢) ينظر: الوقاية وشرحها لصدر الشريعة ص٥٦٦-٥٦٧، وغيرها.

(٣) ينظر: شرح الوقاية ص٥٦٦-٥٦٧، وغيرها.

- لو كان لزيد عشرة دنانير على عمرو في ذمته، ويريد أن يعطيه دراهم بدل الدنانير، فيصحّ إن وقع التقابض عليه في مجلس الاستبدال[1].
- لو كان لزيد عشرة دنانير على عمرو، ولعمرو مئة درهم على زيد، فيجوز أن يتقاصّا فيما بينهما بقدر ما يتراضيا عليه، ويكون القبض حكمياً، وما زاد من دين أحدهما على الآخر بعد التقاص يبقى ثابتاً في ذمته[2].

٢. **أن يكون خالياً عن شرط الخيار**؛ فإن شرط الخيار فيه لهما أو لأحدهما، فسد الصرف؛ لأنَّ القبض في هذا العقد شرط بقائه على الصحة، وخيار العقد يمنع انعقاد العقد في حق الحكم فيمنع صحة القبض، ولو أبطل صاحب الخيار خياره قبل الافتراق ثم افترقا عن تقابض، ينقلب إلى الجواز.

٣. **أن يكون خالياً عن الأجل لهما أو لأحدهما**؛ فإن شرطاه لهما أو لأحدهما، فسد الصرف؛ لأنَّ قبضَ البدلين مستحقٌّ قبل الافتراق، والأجل يعدم القبض فيفسد العقد، فإن أبطل صاحب الأجل أجله قبل الافتراق فنقد ما عليه، ثم افترقا عن تقابض ينقلب جائزاً[3].

وخيار العيب وخيار الرّؤية يثبتان في هذا العقد؛ لأنَّهما لا يمنعان حكم

---

(١) قريبا منه في فقه البيوع٢: ٦٦٩.

(٢) قريبا منه في فقه البيوع٢: ٦٧٠

(٣) ينظر: البدائع ٥: ٢١٩، والمحيط ص٦٦-٧٠، وغيرها.

العقد، فلا يمنعان صحة القبض؛ لأنَّ خيار الرؤية يثبت في العين، وهو التبر والنقرة والمصوغ، ولا يثبت في الدين، وهو الدراهم والدنانير المضروبة، وكذا خيار الرؤية؛ لأنَّه لا يثبت في سائر الديون في سائر العقود[1].

ويتخرج على الأثمان الاصطلاحية النّقود الورقية:

قال شيخنا العثمانيّ[2]: «النّقود الورقية الصّادرة في كثير من البلاد الآن ليس فيها عبارة تدلّ على أنها سنداتُ دين، فلا إشكال فيها من هذه الجهة، فإنّها أثمانٌ اصطلاحية مئة في مئة، وأمّا البلاد التي لا تزال تكتب مثل هذا الوعد على الأوراق مثل: الجنيه الإسترليني، والرُّبيات الباكستانية والهندية، فإن هذا الوعد المكتوب لا يعبّر اليوم إلا عن ضمان البنك المركزي لحامله بالحفاظ على قيمة الورق الاسمية....

فهي أثمان عرفية أو اصطلاحية مثل الفلوس النافقة، وعملة كل بلد جنس مستقل، فتجب فيها الزكاة وتتأدى بها، ويجوز أن تكون رأس مال في السَّلم، ويجري فيها الرِّبا، فإن بيعت بجنسها وجب فيها التماثل بالقيمة ووجب التّقابض في المجلس...

ومبادلة الأوراق النّقدية الصادرة من دولة واحدة إنما تجوز بشرط تماثلها، ولا يجوز التفاضل فيها.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥: ٢١٩، وغيرها.

(٢) في فقه البيوع ٦٩١ـ ٧١٣.

ثم التَّماثل هاهنا لا يكون في عدد الأوراق، بل بالعدد الاعتباري للأوراق الذي تمثله قيمة الأوراق الاسمية، فيجوز بيع ورقة واحدة قيمتها الاسمية خمسون رُبية بخمسة أوراق القيمة الاسمية لكل واحد منها عشر رُبيات؛ لأنَّ مجموعة قيمة هذه الخمسة تساوي خمسين رُبية، وليس هذا اعتباراً للقيمة في التماثيل، بل المقصود هو التماثل في العدد؛ لأنها أثمان اعتبارية، والثمن الاعتباري حقيقة تثبت بالعُرف والاعتبار، وإن العُرف في هذه الأوراق جعلَ ورق العشرة مساوياً في العدد لعشرة أوراق، فالقيمة الاسمية عبارة عن هذا العدد الاعتباري، فيجب التساوي في ذلك العدد الاعتباري.

قال أحمد الزَّرقا: «والذي يظهر أن الورق النقدي المسمّىٰ الآن بالورق السُّوري الرّائج في بلادنا الآن، نظيره الرَّائج في البلاد الأخرىٰ، هو معتبرٌ من الفلوس النّافقة، وما قيل فيها من الأحكام السَّابقة يقال فيه؛ لأنَّ الفلوس النّافقة هي ما كان متخذاً من غير النَّقدين الذَّهب والفضة، وجرىٰ الاصطلاح علىٰ استعماله استعمال النقدين، والورق المذكور من هذا القبيل، ومَن يدعي تخصيص الفلوس النّافقة بالمتخذ من المعادن فعليه البيان».

ويتخرَّج على الأوراق النَّقدية حرمة تجارة العملات بالفوريكس:

شاع في عصرنا التّجارة في العملات عن طريق سوق العملات الخارجية «فوريكس» ، وهذا السوق تتبادل يومياً ما قيمته (٣,٨) تريليون دولار.

قال شيخنا العثماني[1]: «لا يجوز التعامل شرعاً عن طريق سوق الفوريكس، أما الحاجة الحقيقة لتبادل العملات للسّفر أو للتجارة الدولية، فإنها توفّىٰ عن طريق البيع والشّراء العادي من الصّرافين، بشرط أن يتقيد المتعامل بالشّروط الشّرعية، ومن المحظورات الشرعية في ذلك:

أنَّ العملات الورقية يشترط في مبادلتها التقابض في المجلس، وإن هذا الشَّرط مفقود في معظم عمليات هذه السوق.

وكثيراً ما يبيع الإنسان ما لا يملكه، ولا يقع التسليم والتسلم في كثير من عمليات السوق، وإنما يصفي الباعة والمشترون عملياتهم بفروق الأسعار.

ما يشتريه الإنسان عن طريق هذه السوق عملات غير متعينة؛ لأن التَّعيين في العملات إنما يتحقق بالقبض، وهذا مفقود في معظم العمليات».

ومما يتعلق بهذا الحوالات المالية في المؤسسات المالية:

فقد شاع في المصارف والمؤسسات المالية تحول مبالغ مالية من شخص لآخر في نفس البلد أو بلد آخر بنفس العملة أو عملة أخرىٰ، فهذه المعاملة جائزة؛ لأن هذه الشركات مثل وستريونيون قامت بتجهيز برمجية عالمية تقدم خدمة الحوالة، فعندما تعطيهم مبلغ من المال من أجل تحويله يأخذ منكم أجرة بدل هذه الخدمة التي يقدموها، وهذه الخدمة تكون بتحويل النقود

---

(١) في فقه البيوع٢: ٧٢٧ـ٧٢٨.

التي تدفعها لهم وديعة لك سواء بنفس العملة أو بعملة أخرى، فيمكن لك أنت قبضه أو شخص آخر في بلد آخر، بعدما أودعت المال عندهم، فما يأخذون من مال هي عبارة عن أجرة مقابل استعمال هذه البرمجة الكبيرة لهم من تحول النقد إلى ومن ثم الرقم إلى نقود ضمن نظام، ولذلك نعطيها حكم الإجارة.

وبخصوص الصَّرف فيدخل تحت الترتيب من جهة أن هذا الرقم الذي تملكه عندهم بعد دفع المال لهم يكون حقك، فيمكن أن تصرفه إلى أي عملة على هيئة رقم، ويعتبر في قبضتك أنت، وليس في قبضتهم، وبهذا يتحقق شرط القبض لك في الصرف، ونعتبر مثل هذا القبض حكمياً، ومثل هذا يكون في المعاملات البنكية، والله أعلم.

❧ ❧ ❧

المراجع:

١. آثار أبي يوسف: لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري (ت١٨٢هـ)، ت: أبو الوفا، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٣٥٥هـ.

٢. الآحاد والمثاني: لأبي بكر أحمد بن عمرو الضحاك الشيباني (٢٠٦-٢٨٧هـ)، ت: الدكتور باسم فيصل الجوايرة، دار الراية، الرياض، ط١، ١٤١١هـ.

٣. أحكام القرآن: لأحمد بن علي الرازي الجصاص (٣٠٥-٣٧٠هـ)، دار الفكر.

٤. أحكام المعاملات الشرعية: لعلي الخفيف، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٨م.

٥. الإحكام في أصول الأحكام: لأبي الحسن علي بن محمد الآمدي (٥٥١-٦٣١هـ)، ت: الدكتور سيد الجميلي، ط١، ١٤٠٤هـ، دار الكتاب العربي، بيروت.

٦. الاختيار لتعليل المختار: لعبد الله بن محمود الموصلي (ت٦٨٣هـ)، ت: زهير عثمان، دار الأرقم، بدون تاريخ طبع.

٧. أساس البلاغة: للإمام أبي القاسم جار الله محمود بن عمر الزَّمخشري (ت٥٣٨هـ)، ت: عَبْد الرحيم مَحْمُود، دار المعرفة، لبنان، ١٩٨٢م، وأيضاً: طبعة دار مطابع الشعب القاهرة، ١٩٦٠مـ.

٨. أسنى المطالب شرح روضة الطالب: لأبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي (٨٢٣-٩٢٦هـ)، دار الكتاب الإسلامي.

٩. الأصل في المعاملات الإباحة: بحث للدكتور نايف الجريدان.

١٠. إعلاء السنن: لظفر أحمد العثماني التهانوي (١٣١٠-١٣٩٤هـ)، ت: حازم القاضي، دار الكتب العلمية، ط١، ١٩٩٧م.

١١. الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع: لمحمد بن أحمد الخطيب الشربيني (ت٩٧٧هـ)، مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الأخيرة، ١٣٥٩هـ. وأيضاً: دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ.

١٢. الأم: لمحمد بن إدريس الشافعي (١٥٠-٢٠٤هـ)، دار المعرفة، بيروت، ط٢، ١٣٩٣هـ.

١٣. أنفع الوسائل: لإبراهيم بن علي بن أحمد الطرسوسي (ت٧٥٨)، ت: مصطفى خفاجي ومحمود إبراهيم، مطبعة الشرق، مصر، ١٣٤٤هـ.

١٤. البحر الرائق شرح كَنْز الدقائق: لإبراهيم ابن نجيم المصري زين الدين (ت٩٧٠هـ)، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ طبع.

١٥. البحر المحيط في أصول الفقه: لمحمد بن بهادر الزركشي (ت٧٩٤هـ)، ت: الدكتور عمر الأشقر، ط١، ١٩٨٩م، الكويت، وأيضاً: طبعة دار الكتبي.

١٦. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: لأبي بكر بن مسعود الكاساني (ت٥٨٧هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت. ط٢، ١٤٠٢هـ، وأيضاً: طبعة دار الكتب العلمية.

١٧. البناية في شرح الهداية: لأبي محمد محمود بن أحمد العَيْنِي بدر الدين (٧٦٢-٨٥٥هـ)، دار الفكر، ط١، ١٩٨٠م.

١٨. بيع المرابحة وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية: لأحمد سالم عبد الله ملحم، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان، ط١، ١٤١٠هـ.

١٩. تاج العروس من جواهر القاموس: للسيد محمد مرتضى الزُّبَيْدِيّ (ت١٢٠٥هـ)، طبعة الكويت.

٢٠. التاج والإكليل لمختصر خليل: لمحمد بن يوسف العبدري المَوَّاق (٨٩٧هـ)، دار الكتب العلمية، وأيضاً: طبعة دار الفكر، بيروت، ط٢، ١٣٩٨هـ.

٢١. تبيين الحقائق شرح كَنْز الدقائق: لعثمان بن علي الزيلعي فخر الدين (ت٧٤٣هـ)، المطبعة الأميرية، مصر، ط١، ١٣١٣هـ.

٢٢. تحرير العبارة فيمن هو أحق بالإجارة: لمحمد أمين بن عمر ابن عابدين الحنفي (١١٩٨-١٢٥٢هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ضمن مجموع رسائله.

٢٣. تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي: لمحمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري (١٢٨٣-١٣٥٣هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.

٢٤. تحفة المحتاج بشرح المنهاج: لأحمد بن علي بن حجر المكي الهيتمي الشافعي (٩٠٩-٩٧٤هـ)، دار إحياء التراث العربي، وأيضاً: دار إحياء الكتب العربية.

٢٥. التحقيق في أحاديث الخلاف: لعبد الرحمن بن علي الجوزي (٥٠٨-٥٩٧هـ)، ت: مسعد السعدني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٥هـ.

٢٦. تخريج أحاديث الإحياء للعراقي وابن السبكي والزبيدي: جمع محمود الحداد، دار العاصمة للنشر، الرياض، ط١، ١٤٠٨هـ.

٢٧. الترغيب والترهيب: لعبد العظيم المنذري (ت٦٥٦هـ)، ت: إبراهيم شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٧هـ.

٢٨. تصحيح القدوري: لقاسم بن قطلوبغا (ت٨٧٩هـ)، من مخطوطات دار صدام للمخطوطات.

٢٩. التقرير والتحبير شرح التحرير: لأبي عبد الله، محمد بن محمد الحَلَبِيّ الحنفي شمس الدين المعروف بـ(ابن أمير الحاج)(٨٢٥-٨٧٩هـ)، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٩٩٦م.

٣٠. تكملة فتح الملهم بشرح صحيح الإمام مسلم: لمحمد تقي العثماني، مكتبة دار العلوم كراتشي، ط١، ١٤٢٢هـ.

٣١. تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرَّافِعِي الكبير: لأحمد بن علي ابن حجر العَسْقَلاني (٧٧٣-٨٥٢هـ)، ت: السيد عبد الله هاشم، المدينة المنورة، ١٣٨٤هـ.
٣٢. التنبيه: لإبراهيم بن علي الشيرازي (٣٩٣-٤٧٦هـ)، ت: عماد الدين أحمد، عالم الكتب، بيروت، ط١، ١٤٠٣هـ، وأيضا: مطبعة مصطفى الحلبي، الطبعة الأخيرة، ١٣٧٠هـ.
٣٣. تنوير الأبصار وجامع البحار: لمحمد بن عبد الله الخطيب التُّمُرْتاشي الغَزِّي الحَنَفي (ت١٠٠٤هـ)، مطبعة الترقي بحارة الكفارة، ١٣٣٢هـ.
٣٤. التوضيح شرح التنقيح: لعبيد الله بن مسعود المحبوبي صدر الشريعة (ت٧٤٧هـ)، دار الكتب العربية الكبرى، ١٣٢٧هـ، وأيضاً: المطبعة الخيرية، مصر، ط١، ١٣٢٤هـ.
٣٥. التوقيف على مهمات التعاريف: لمحمد عبد الرؤوف المناوي، دار الفكر المعاصر، بيروت، دمشق، ط١، ١٤١٠هـ.
٣٦. جامع الترمذي: لمحمد بن عيسى (٢٧٩هـ)، ت: أحمد شاكر، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٣٧. جامع بيان العلم: ليوسف بن عبد البر (ت٤٦٣هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٣٩٨هـ.
٣٨. الجوهرة النيرة شرح مختصر القدوري: لأبي بكر بن علي بن محمد الحَدَّادِيّ (٧٢٠-٨٠٠هـ)، المطبعة الخيرية، ط١، ١٣٢٢هـ.
٣٩. حاشية الشلبي على تبيين الحقائق: لأبي العباس أحمد بن يونس بن محمد الحنفي المعروف بـ(ابن الشلبي)(ت ٩٤٧هـ)، مطبوعة بهامش تبيين الحقائق، المطبعة الأميرية بمصر، ط١، ١٣١٣هـ.
٤٠. حاشية الطَّحْطَاوي على مراقي الفلاح: لأحمد بن محمد الطَّحْطَاوِيّ الحنفي (ت١٢٣١هـ)، ت: محمد عبد العزيز الخالدي، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٨هـ.

٤١. حاشية العطار على شرح المحلي على جمع الجوامع: لحسن بن محمد بن محمود العطار (ت١٢٥٠هـ)، دار الكتب العلمية.
٤٢. حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح المحلي على المنهاج: لشهاب الدين القليوبي وعميرة، دار إحياء الكتب العربية.
٤٣. حسن الدراية لأواخر شرح الوقاية: للمولوي محمد عبد العزيز، المطبع اليوسفي، ١٣٢٣هـ.
٤٤. حكم بيع التقسيط في الشريعة والقانون: للدكتور محمد عقلة، مكتبة الرسالة الحديثة، ط١، ١٤٠٨هـ.
٤٥. خلاصة البدر المنير في تخريج كتاب الشرح الكبير للرَّافِعِي: لعمر بن علي بن المُلَقِّن (٧٢٣-٨٠٤هـ)، ت: حمدي السلفي، مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤١٠هـ.
٤٦. خلاصة الدلائل شرح القدوري للرازي،ت: د.صلاح أبو الحاج، مركز أنوار العلماء للدراسات، الإصدار١.
٤٧. الدر المختار شرح تنوير الأبصار: لمحمد بن علي بن محمد الحصكفي الحنفي (ت١٠٨٨هـ)، مطبوع في حاشية رَدّ المُحْتَار، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٤٨. الدر المنتقى في شرح الملتقى: لعلاء الدين محمد بن علي الحَصْكَفي (ت١٠٨٨هـ)، بهامش مجمع الأنهر، دار الطباعة العامرة، ١٣١٦هـ.
٤٩. درر الحكام شرح غرر الأحكام: لمحمد بن فرامُوز بن علي الحنفي المعروف بـ(مُلا خسرو)(ت٨٨٥هـ)، الشركة الصحفية العثمانية، ١٣١٠هـ، وأيضاً: طبعة در سعادت، ١٣٠٨هـ.
٥٠. ذخيرة العقبى على شرح الوقاية: ليوسف جلبي، مطبع فتح الكريم الواقع في بندار لمبيء، ١٣٠٣هـ.
٥١. الربا: للدكتور عمر سليمان الأشقر، دار النفائس، عمان، ط٣، ١٤١٠هـ.

٥٢. ردّ المحتار على الدر المختار: لمحمد أمين بن عمر ابن عابدين الحنفي (١١٩٨-١٢٥٢هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٥٣. رمز الحقائق شرح كنز الدقائق: لأبي محمد محمود بن أحمد العَيْنِي بدر الدين (٧٦٢-٨٥٥هـ)، مطبعة وادي النيل، مصر، ١٢٩٩هـ، وأيضاً: مطبعة الصفدي في المنبئ، ١٣٠٧هـ.

٥٤. الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي لمحمد بن أحمد الأزهري (ت٣٧٠هـ)، ت: مسعد السعدي، دار الطلائع.

٥٥. زبدة النهاية حاشية شرح الوقاية: للملوي محمد عبد الحميد، المطبع المجتبائي، دهلي، ١٣٤٠هـ.

٥٦. سنن ابن ماجه: لمحمد بن يزيد بن ماجه القزويني (٢٠٧-٢٧٣هـ)، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت.

٥٧. سنن أبي داود: لسليمان بن أشعث السجستاني (٢٠٢-٢٧٥هـ)، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر، بيروت.

٥٨. سنن البَيْهَقِي الكبير: لأحمد بن الحسين بن علي البَيْهَقِي (ت٤٥٨هـ)، ت: محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، ١٤١٤هـ.

٥٩. سنن الدَّارَقُطْنِي: لأبي الحسن علي بن عمر الدَّارَقُطْنِي (٣٠٦-٣٨٥هـ)، ت: السيد عبد الله هاشم، دار المعرفة، بيروت، ١٣٨٦هـ.

٦٠. السنن الصغرى: لأحمد بن حسين البيهقي(ت٤٥٨هـ)، ت: الدكتور محمد ضياء الرحمن الأعظمي، مكتبة الدار، المدينة المنورة، ط١، ١٤١٠هـ.

٦١. السنن المأثورة للشافعي لإسماعيل بن يحيى المزني (ت٢٦٤هـ)، ت: د. عبد المعطي قلعجي، دار المعرفة، بيروت، ط١، ١٤٠٦هـ.

٦٢. سنن النَّسَائيّ الكبرىٰ: لأحمد بن شعيب النَّسَائِي (ت٣٠٣هـ)، ت: الدكتور عبد الغفار البنداوي وسيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ.
٦٣. سير أعلام النبلاء: لأبي عبد الله محمد بن أحمد الذَّهَبِي شمس الدين (٦٧٣-٧٤٨هـ)، ت: شعيب الأرناؤوط ومحمد نعيم العرقسوي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٩، ١٤١٣هـ.
٦٤. شرح المجلة لمحمد خالد الآتاسي، طبع في حمص سنة ١٣٤٩هـ ـ ١٩٣٠م.
٦٥. شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية: لمحمد زيد الأبياني، منشورات مكتبة النهضة، بيروت.
٦٦. شرح الزرقاني على موطأ مالك: لمحمد بن عبد الباقي الزرقاني (١٠٥٥-١١٢٢هـ)، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٨هـ.
٦٧. شرح الكوكب المنير: لمحمد ابن النجار الحنبلي (ت٩٧٢هـ)، مطبعة السنة المحمدية.
٦٨. شرح الوقاية: لعبيد الله بن مسعود صدر الشريعة (ت٧٤٧)، ت: الدكتور صلاح محمد أبو الحاج، مؤسسة الوراق، عمان، ٢٠٠٦م.
٦٩. شرح الوقاية: لعبيد الله بن مسعود صدر الشريعة (ت٧٤٧)، ت: الدكتور صلاح محمد أبو الحاج، مؤسسة الوراق، عمان، ٢٠٠٦م.
٧٠. شرح مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان: لمحمد زيد الأبياني ومحمد سلامة السنجلقي، مطبعة المعارف، بغداد، ط٢، ١٣٧٥هـ.
٧١. شرح معاني الآثار: لأحمد بن محمد بن سلامة الطَّحَاوي (٢٢٩-٣٢١هـ)، ت: محمد زهري النجار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٣٩٩هـ.
٧٢. صحيح ابن حبَّان بترتيب ابن بلبان: لمحمد بن حِبَّان التميمي (٣٥٤هـ)، ت: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤١٤هـ.

٧٣. صحيح البخاري: لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي البُخَارِيّ (١٩٤-٢٥٦هـ)، ت: الدكتور مصطفى البغا، دار ابن كثير واليمامة، بيروت، ط٣، ١٤٠٧هـ.

٧٤. صحيح مسلم: لمسلم بن الحجاج القُشَيْرِيّ النَّيسَابوريّ (ت٢٦١هـ)، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٧٥. طلبة الطلبة: لعمر بن محمد النسفي (ت٥٣٧هـ)، ت: محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ.

٧٦. العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية: لمحمد أمين بن عمر ابن عابدين الحنفي (١١٩٨-١٢٥٢هـ)، المطبعة الميرية ببولاق، مصر، ١٣٠٠هـ.

٧٧. عمدة الرعاية حاشية شرح الوقاية: لعبد الحي اللكنوي (١٢٦٤-١٣٠٤هـ)، ويليه تتمتاه: زبدة النهاية لعمدة الرعاية لعبد الحميد اللكنوي، وحسن الدراية لأواخر شرح الوقاية لعبد العزيز اللكنوي، ت: د. صلاح أبو الحاج، دار الكتب العلمية، لبنان، ط١، ٢٠٠٩م.

٧٨. العناية على الهداية: لأكمل الدين محمد بن محمد الرومي البَابَرْتي (ت٧٨٦هـ)، بهامش فتح القدير للعاجز الفقير، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٧٩. عون المعبود شرح سنن أبي داود: لمحمد شمس الحق العظيم آبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤١٥هـ.

٨٠. العين: لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي (١٠٠-١٧٥)، ت: الدكتور مَهْدِيّ المَخْزُومِيّ والدكتور إِبْرَاهِيم السامرائي، دار الرشيد، بغداد، ١٩٨٠م.

٨١. غرر الأحكام: لمحمد بن فرامُوز ملا خسرو (ت٨٨٥هـ)، مطبوع مع شرحه درر الحكام، در سعادت، ١٣٠٨هـ.

٨٢. الغرر البهية في شرح البهجة الوردية: ليحيى بن زكريا الأنصاري (ت٩٢٦هـ)، المطبعة اليمنية.

٨٣. غنية ذوي الأحكام في بغية درر الحكام (الشرنبلالية): لحسن بن عمار بن علي الشرنبلالي (ت١٠٦٩هـ)، در سعادت، ١٣٠٨هـ، وأيضاً: طبعة الشركة الصحفية العثمانية، ١٣١٠هـ.

٨٤. الفتاوى الغياثية: لداود بن يوسف الخطيب، المطبعة الأميرية ببولاق مصر، ط١، ١٣٢٢هـ.

٨٥. الفتاوي الهندية: للشيخ نظام الدين البرهانفوري، والقاضي محمد حسين الجونفوري، والشيخ علي أكبر الحسيني، والشيخ حامد بن أبي الحامد الجونفوري، وغيرهم، المطبعة الأميرية ببولاق، ١٣١٠هـ.

٨٦. فتح العناية بشرح النقاية: لأبي الحسن علي بن سلطان محمد القاري الهروي (٩٣٠-١١٠٤هـ)، ت: محمد نزار وهيثم نزار، دار الأرقم، ط١، ١٤١٨هـ.

٨٧. فتح الغفار بشرح المنار: لإبراهيم ابن نجيم المصري زين الدين (ت٩٧٠هـ)، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط١، ١٣٥٥هـ.

٨٨. فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير: لمحمد بن علي الشوكاني (١١٧٣-١٢٥٠هـ)، دار الفكر، بيروت.

٨٩. فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب (حاشية الجمل على شرح المنهج): لسليمان الجمل، دار الفكر.

٩٠. القاموس المحيط والقابوس الوسيط الجامع لما ذهب من كلام العرب شماطيط: لأبي طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي مجد الدين (ت٨١٧هـ)، مؤسسة الرسالة، ط٢، ١٤٠٧هـ.

٩١. قمر الأقمار على كشف الأسرار على المنار: محمَّد عبد الحليم اللَّكْنَوِيّ (ت١٢٨٥هـ)، المطبعة الأميرية ببولاق، ١٣١٦هـ.

٩٢. قنية المنية: لمختار بن محمود الزَّاهِدي (ت٦٥٨هـ)، من مخطوطات مكتبة وزارة الأوقاف العراقية، برقم (٧٤٣٤).

٩٣. الكامل في ضعفاء الرجال: لعبد الله بن عدي أبو أحمد الجُرْجاني (٢٧٧-٣٦٥هـ)، ت: يحيىٰ مختار غزاوي، دار الفكر، بيروت، ط٣، ١٤٠٩هـ.

٩٤. الكفاية علىٰ الهداية: لجلال الدين الخوارزمي الكرلاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٩٥. الكليات: لأبي البقاء الكفوي، ت: د. عدنان درويش وَمُحَمَّد المِصريّ، مؤسسة دار المعارف، ط٢، ١٩٩٣م.

٩٦. كمال الدراية بشرح النقاية: لأحمد بن محمد الشُّمُنِّيِّ الحنفي (ت٨٧٢هـ)، من مخطوطات وزارة الأوقاف العراقية، برقم (١٠٦٠٣).

٩٧. كنْز الدقائق: لأبي البركات عبد الله بن أحمد النَّسَفِي حافظ الدين (ت٧٠١هـ)، اعتنىٰ به: إبراهيم الحنفي الأزهري، طبع بالمطبعة الحميدية المصرية بالمناصرة بمصر، ١٣٢٨هـ.

٩٨. اللباب في شرح الكتاب: لعبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي (١٢٢٢-١٢٩٨هـ)، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٩٩. لسان العرب: لأبي الفضل محمد بن مكرم الإفريقي المصري المشهور بـ(ابن منظور)(ت٧١١هـ)، ت: عبْد الله الكبير ومحمد حسب الله وهاشم الشاذلي، دار المعارف.

١٠٠. المبسوط: لأبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي توفىٰ بحدود (٥٠٠هـ)، ١٤٠٦هـ، دار المعرفة، بيروت.

١٠١. المجتبىٰ من السنن: لأبي عبد الله أحمد بن شعيب النسائي (٢١٥-٣٠٣)، ت: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط٢، ١٤٠٦هـ.

١٠٢. مجلة الأحكام العدلية: لجنة مكونة من عدة علماء، ت: نجيب هواويني، كراتشي.
١٠٣. مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر: لعبدِ الرَّحمنِ بنِ محمد الرُّومي المعروف بـ(شيخِ زاده)(ت ١٠٧٨هـ)، دار الطباعة العامرة، ١٣١٦هـ.
١٠٤. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد: لعلي بن أبي بكر الهيثمي (ت٨٠٧هـ)، دار الريان للتراث، ١٤٠٧هـ، ودار الكتاب العربي، بيروت.
١٠٥. المجموع شرح المهذب: لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النَّوَوِيّ الشَّافِعِيّ(٦٣١-٦٧٦هـ)، ت: محمود مطرحي، بيروت، دار الفكر، ط١، ١٤١٧هـ.
١٠٦. المحلى بالآثار: لعلي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري (٣٨٣-٤٥٦هـ)، دار الآفاق الجديدة، بيروت، وأيضاً: طبعة دار الفكر.
١٠٧. مختصر خليل في فقه الإمام مالك: لخليل بن إسحاق بن موسى المالكي، مطبعة مصطفى البابي، مصر، ١٣٤١هـ.
١٠٨. المدخل الفقهي العام: لمصطفى أحمد الزرقاء، دار الفكر، ط١٠، ١٣٨٧هـ.
١٠٩. المدخل إلى دارسة الشريعة الإسلامية: لعبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، مكتبة القدس، بيروت، ١٤١٠هـ، ط١١.
١١٠. مرآة المجلة: ليوسف آصاف، المطبعة العمومية، مصر، ١٨٩٤م.
١١١. المستدرك على الصحيحين: لمحمد بن عبد الله الحاكم (ت٤٠٥هـ)، ت: مصطفى عبد القادر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ.
١١٢. المستصفى من علم الأصول: لأبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي (٤٥٠-٥٠٥هـ)، دار العلوم الحديثة، بيروت.
١١٣. مسند ابن الجعد: لأبي الحسن علي بن الجعد الجوهري (ت٢٣٠هـ)، ت: عامر أحمد حيدر، مؤسسة نادر، بيروت.

١١٤. مسند أبي حنيفة: لأبي نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني (٣٣٦-٤٣٠هـ)، ت: نظر محمد الفاريابي، مكتبة الكوثر، الرياض، ط١، ١٤١٥هـ.مسند أحمد

١١٥. مسند أبي داود الطيالسي: لسليمان بن داود (ت٢٠٤هـ)، دار المعرفة، بيروت.

١١٦. مسند أبي عوانة: ليعقوب بن إسحاق الاسفرائيني أبي عوانة (ت٢١٦هـ)، ت: أيمن بن عارف، دار المعرفة، بيروت، ط١.

١١٧. مسند الشافعي: لمحمد بن إدريس الشافعي (١٥٠-٢٠٤هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.

١١٨. مسند الشاميين: لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطَّبَرَاني (٢٦٠-٣٦٠هـ)، ت: حمدي السلفي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ.

١١٩. مسند الشهاب: لأبي عبد الله محمد بن سلامة القُضَاعي (ت٤٥٤هـ)، ت: حمدي السلفي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤٠٧هـ.

١٢٠. المسند المستخرج على صحيح مسلم: لأحمد بن عبد الله الأصبهاني (ت٤٣٠هـ)، ت: محمد بن الحسن الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٩٦م.

١٢١. مصباح الزجاجة: لأحمد بن أبي بكر الكناني (ت٨٤٠هـ)، ت: محمد الكشناوي، دار العربية، بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ.

١٢٢. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: لأحمد بن علي الفيومي (ت٧٧٠هـ)، المطبعة الأميرية، ط٢، ١٩٠٩م.

١٢٣. المصنف في الأحاديث والآثار: لعبد الله بن محمد بن أبي شَيْبَةَ (١٥٩-٢٣٥هـ)، ت: كمال الحوت، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٠٩هـ.

١٢٤. المصنف: لعبد الرزاق بن همام الصنعاني (١٢٦-٢١١هـ)، ت: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ.

١٢٥. المعاملات المالية المعاصرة: للدكتور محمد عثمان شبير، دار النفائس، ط٢، ١٤١٨هـ.

١٢٦. المعجم الأوسط: للحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني (٢٦٠-٣٦٠هـ)، ت: طارق بن عوض الله، دار الحرمين، القاهرة، ١٤١٥هـ.

١٢٧. معجم الشيوخ: لمحمد الصيداوي (ت٤٠٢هـ)، ت: الدكتور عمر تدمري، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ.

١٢٨. المعجم الكبير: لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطَّبَرَاني (٢٦٠-٣٦٠هـ)، ت: حمدي السلفي، مكتبة العلوم والحكم، الموصل، ط٢، ١٤٠٤هـ.

١٢٩. معجم شيوخ أبي بكر الإسماعيلي: لأحمد بن إبراهيم الإسماعيلي (٢٧٧-٣٧١هـ)، ت: زياد محمد، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط١، ١٤١٠هـ.

١٣٠. معجم مفردات ألفاظ القُرْآن: للعلامة أبي القاسم بن محمد بن المفضل المعروف بـ(الراغب الأصفهاني) (٥٠٢هـ)، ت: نديم مرعشلي، دار الفكر.

١٣١. معجم مقاييس اللغة: لأحمد بن فارس بن زكريا (ت٣٩٥هـ)، ت: عبد السلام هارون، دار الكتب العلمية.

١٣٢. المغرب في ترتيب المعرب: لناصر بن عبد السيد المُطَرِّزِيّ (٦١٦هـ)، دار الكتاب العربي.

١٣٣. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: لمحمد الخطيب الشربيني (ت٩٧٧هـ)، دار الفكر.

١٣٤. المغني: لعبد الله بن أحمد موفق الدين المعروف بـ(ابن قدامة)(ت٦٢٠ هـ)، دار إحياء التراث العربي.

١٣٥. مقدمة ابن خلدون: للعلامة عبد الرحمن بن محمد بن خلدون الأشبيلي (ت٨٠٨هـ)، دار ابن خلدون.

١٣٦. مكارم الأخلاق: لعبد الله بن محمد القرشي (٢٠٨-٢٨١هـ)، ت: مجدي السيد، مكتبة دار القرآن، القاهرة، ١٤١١هـ.
١٣٧. ملتقى الأبحر: لإبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحَلَبي (ت٩٥٦هـ)، مطبعة علي بك، ١٢٩١هـ، وأيضاً: بتحقيق: وهبي سليمان غاوجي الألباني، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٠٩هـ.
١٣٨. المنتقى من السنن المسندة: لعبد الله بن علي بن الجارود (ت٣٠٧هـ)، مؤسسة الكتاب الثقافية، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ.
١٣٩. منح الغفَّار في شرح تنوير الأبصار لمحمد بن عبد الله الخطيب التُّمُرْتاشي الغَزِّي الحَنَفي (ت١٠٠٤هـ)، من مخطوطات وزارة الأوقاف العراقية، برقم (٤٠٩٩).
١٤٠. الموافقات: لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت٧٩٠ه)، ت: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط٢، ١٤١٧ه - ١٩٩٧م.
١٤١. الموسوعة الفقهية الكويتية: لجماعة من العلماء، تصدرها وزارة الأوقاف الكويتية.
١٤٢. موطأ مالك: لمالك بن أنس الأصبحي (٩٣-١٧٩هـ)، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، مصر.
١٤٣. ميزان الاعتدال في نقد الرجال: لأبي عبد الله محمد بن أحمد الذَّهَبِي شمس الدين (٦٧٣-٧٤٨هـ)، ت: الدكتور عبد الفتاح أبو سنة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.
١٤٤. نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف: لمحمد أمين ابن عابدين الحنفي، مسودة مصفوفة ومصححة ومعلق عليها عن المطبوعة القديمة (دار الفكر)، اعتنى بها وعلق عليها الدكتور صلاح أبو الحاج.

١٤٥. نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية: لعبد الله بن يوسف الزَّيْلَعِي (ت٧٦٢هـ)، ت: محمد يوسف البنوري، دار الحديث، مصر، ١٣٥٧هـ.

١٤٦. نهاية السول في شرح منهاج الأصول لعبد الله بن عُمَر البيضاوي ناصر الدين (ت٦٨٥هـ): للآسنوي، عالم الكتب، وأيضاً: دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٨٤م.

١٤٧. نهاية المحتاج إلى شرح ألفاظ المنهاج: لمحمد بن أحمد الرملي المصري الشهير بـ(الشافعي الصغير)(ت١٠٠٤هـ)، دار الفكر.

١٤٨. نهاية المطلب في دراية المذهب: لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت: ٤٧٨هـ): ت: أ. د: عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، ط١، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

١٤٩. الهداية شرح بداية المبتدي: لأبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني (ت٥٩٣هـ)، مطبعة مصطفى البابي، الطبعة الأخيرة، بدون تاريخ طبع.

١٥٠. واقعات المفتين: لعبد القادر بن يوسف، قدري أفندي، المطبعة الميرية ببولاق، مصر، ط١، ١٣٠٠هـ.

فهرس الموضوعات: